زینک چاپ

باسمه تعالی

فهرستبرگه منابع چاپ سنگی ـ اداره مخطوطات

شماره ثبت:	۵۳۸۴
رده‌بندی دیویی:	۱۳۱۴ ا ن ۵۷۴ الف ۲۹۷/۳۴۲ مرجع ☐
سرشناسه:	اصفهانی مسجدشاهی، محمدعلی بن محمدباقر، ۱۲۷۱-۱۳۱۸ ق.
عنوان قراردادی:	الولایات.
عنوان:	رسالة فی الولایات
شرح پدیدآور:	-
کاتب:	محمدعلی ورنوسفادرانی سدهی اصفهانی تاریخ کتابت: ۱۳۱۳ ق.
محل نشر:	[بی جا] ناشر: [احتمالا] محمدجعفر گلستانه تاریخ نشر: ۱۳۱۳ ق.
صفحه شمار:	۱۷۳ ص. مصور ☐ درسی ☐ گراور یا افست ☐
زبان:	عربی ابعاد: ۲۱×۱۴ نوع خط: نسخ
روش تهیه:	وقفی ☐ اهدایی ☐ خریداری ☑ ارسالی ☐
واقف:	خریداری تاریخ ثبت: مهر ۱۳۲۷
یادداشتها:	
موضوع(ها):	۱. فقه جعفری - قرن ۱۳ ق.
شناسه(های) افزوده:	الف. ورنوسفادرانی سدهی اصفهانی، محمدعلی بن محمدصادق، کاتب. ب. عنوان.
فهرستنگار:	اسدزاده. تاریخ فهرستنگاری: آذر ۸۷

خطی

هو العزيز تعالى شأنه

رسالة شريفة
في الولايات من

تأليفات الشيخ الفقيه المحقق
ومصنفات الوحيد المدقق
شمس سماء الزهد ونور الدين البحر
المحيط في المعقول والمنقول والمتبحر الماهر
في الفروع والأصول آخر العلماء
العاملين وفخر الفقهاء والمجتهدين ناصر
الملة والدين ثقة الإسلام والمسلمين
مولانا الحاج شيخ محمد علي
آل الأصفهاني أدام الله تعالى ظلاله
العالي على رؤوس الأنام
في الأيام بمحمد وآله
الطاهرين

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

هو

هذه رسالة شريفة في الولايات

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلوة والسلام على محمد و
اله اجمعين اما بعد فيقول العاثر الفاقر محمد علي بن
محمد باقر هذه وجيزة في مسائل الولايات كتبتها اجابة
لمسئول من لا يسعني رده من اخواني وتذكرة لنفسي واسئل
الله ان يجعلها ذخيرة ليوم فاقتي وفقري لا خلاف ولا
اشكال بحسب الاصل في انه لا يجوز لاحد ان يتصرف في مال
غيره ونفس غيره بغير اذنه ولا ينفذ تصرفه فيهما لان الناس

مسلطون على اموالهم وللخبر لا يجوز لاحد ان يتصرف فيما
غيره الا باذنه وما في معناه من الاخبار وللتقييد بالتراضي
في الاية الشريفة الظاهرة في اشتراط رضاء المالك في
مقام تصرف الغير في ماله ولغيرها من القواعد العقلية
والشرعية وقد خرج بالدليل تصرف الاولياء فانه نافذ
على المولى عليهم في الجملة وجملة ما ثبت ولايتهم على
العموم او الخصوص عشرة الاب والجد والامام ع والمجتهد والمنصوب
من قبله وعدول المؤمنين والمولى والقيم من جانب الاب او الوصي
من المالك والديان بشرائط يأتي الاشارة اليها ان شاء الله تع
ولا اشكال ولا خلاف في ولايتهم في الجملة ولكن تشريح
المقال في طي مسائل عشرة الاولى في ولاية الاب والنصوص
عليها متواترة مضافا الى الاجماع بل الضرورة انما الخلاف
في شرائط ولايته ومقدار سلطنته وفي ماله الولاية
ومن له الولاية وتنقيح ذلك في مقامات الاول يشترط في

سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازبینی شد

المقام الاول في شرائط ولاية الاب

ولاية الاب العقل والرشد لان المجنون والسفيه لا يتوليان
مال انفسهما فكيف بمال غيرهما والحرية لان العبد مملوك
لا يقدر على شيء والاسلام ان كان الولد مسلما لان الله
لن يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا والولاية سبيل و
الحضور فلو غاب رجع امره الى الحاكم الشرعي وسبيله سبيل
سائر الغيب ولكن في عد ذلك من الشرائط كلام حاصله
ان الغيبة لا تمنع من كون الاب وليا بالنسبة الى مال ولده
كما ليست بمانعة عن التصرف فيما له فلو باع ماله او مال
ولده في السفر جاز ونفذ ولكن الغيبة ربما توجب جواز
مداخلة الحاكم الشرعي وذلك غير القول بسقوط الولاية عن
الولي الاجباري ومنها التمكن من تولي مال الولد فلو عجز
عن ذلك فعلى الحاكم الشرعي ان ينصب من يتولى ذلك و
يصونه عن التلف وفي حكمه ما لو امتنع الوالد مع قدرته
اختيارا فانه على الحاكم ح محافظة مال الصغير وهل له اجبار

الوالد على تولي امور ولده الصغير وجهان مبتنيان على
كون ولاية الاب رخصة او عزيمة وعلى الثاني فهل الواجب
على الوالد هو مجرد حفظ مال الولد او يجب عليه جعله
في الوجه الاصلح من الاجارة والاتجار به وغير ذلك
تردد فيه في جامع المقاصد ومنشأ ذلك على ما فيه ان ذلك
اكتساب مال للطفل ولا يجب ومن ان الصغير يحتاج الى
النفقة وصرف راس ماله في نفقته ضرر عظيم فلا بد
من الاكتساب به ليصرف فوائده في نفقته وفائدة نصب
الولي دفع الضرر قال ربما يبتني الحكم على ان الواجب
الاصلح ام يكفي المصلحة والاصح عدم الوجوب ويظهر
من عبارة القواعد عقيب ذلك الجزم بالاستحباب قال
ويستحب له البيع اذا طلب متاعه بزيادة مع الغبطة وكذا
يستحب شراء الرخيص وفي بعض النسخ يجب في الموضعين
وزعم بعضهم ان العبارة الثانية رجوع عن التردد الاول

الى الجزم ووجهه اخرون بان احتمال الوجوب فيما اذا تلف مال
الصغير بالانفاق لولا الاستنماء والجزم بالاستحباب حيث
حصل له ربح من غير هذه المعاملة فيستحب المعاملة المربحة
طلبا للزيادة فلا منافاة وكيف كان فلا اشكال عندنا في
عدم وجوب الاسترباح زيادة على نفقة الصغير ويحتمل وجوبه
فيما اذا اوجب الانفاق انعدام راس المال لان ذلك اضرار
بالصغير وجرى على خلاف مصلحته ومخالف لما اقتضته الحكمة
لجعل الاولياء ومناف لما ينصرف اليه ادلة تصرف الاولياء
لانها تنصرف الى الوجه المتعارف بين العقلاء والطريقة المعهودة
بين الاولياء واولى الالباب وبالجملة هذا التصرف لا يدل
على جوازه دليل فيندرج تحت اصالة الحرمة ثم ان منشا كون
ولاية الاب على وجه العزيمة عليه ان ابقاء مال الصغير بغير
كفيل تعريض له للتلف وهو محذور ومداخلة غيره مع وجود
الولي ممنوعة شرعا فلا مناص عن القول بمداخلة الولي اختصاص والاظهر

وجوب المداخلة بما اذا كان في تركها تفريط مال الصغير
واضاعته وتلفه والحكم بالوجوب في غير هذه الصورة
لا وجه له هذا وعن الايضاح والوسيلة اعتبار العدالة
في ولاية الاب ايضا مستدلا في الايضاح بانها ولاية
على من لا يدفع عن نفسه ولا يتصرف فيما له ويستحيل من
حكمة الصانع ان يجعل الفاسق امينا مقبول القول
في اقراراته واخباراته على غيره مع نص القران على خلافه
ولعل النص اشارة الى قوله تعالى وَلَا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ
ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ والى قوله تعالى وَمَا كُنْتُ مُتَّخِذَ
الْمُضِلِّينَ عَضُدًا وقوله تعـ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ
بقرينة ما في رواية اسمعيل بن جعفر عليه الصلوة
والسلام حيث قال له اى سفيه اسفه من شارب
الخمر والى قوله الَّذِينَ خَانُوا اللهَ وَخَانُوا الرَّسُولَ وَخَانُوا
اَمَانَاتِهِمْ ونحو اية النبأ بتقريب ان حكمة الصانع اذا

المقام الأول

اقتضت عدم الاعتماد بالفاسق في خبر واحد فكيف يجوز
الاعتماد باخباراته المتعددة فيما للصغير واذا كان
الفاسق غير مؤتمن فكيف يجعله امينا على ان في تولية
اياه تعريض لمال الصغير للتلف وتسليط للخائن عليه وكل
ذلك قبيح عقلا مناف لما نجده من تتبع الحكم المقصودة من
جعل الاحكام الشرعية واما ما يقال من اندفاع المحذور بمراقبة
الحاكم حال الطفل فمتى ظهر اختلاف عزل الولي ومنعه من
التصرف وان لم يظهر خلافه فولايته ثابتة وان لم يعلم
حاله استعلم بالاجتهاد بتتبع مقامات سلوكه وشواهد
احواله ففيه اولا انه لا وجه لمراقبة الحاكم وتفحصه اذا
اذا فرضنا كون الاب وليا مستقلا بل الظاهر حرمته لانه
تجسس عن حال المسلم وسؤال عن حاله وهذا سؤال عن اشياء
ان تبد لكم تسؤكم ومناف لحمل فعل المسلم على الصحة والحاصل
انه اذا قلنا بولايته فاللازم على الحاكم حمل فعله على

في شرائط ولاية الاب

الصحة وعدم التجسس عن حاله وثانيا كيف يتيسر للحاكم
الفحص عن احوال تمام الصغار والبحث عن هذه الكيفيات
وكيف يجوز للحاكم تسليط الخائن على مال الصغير اتكالا
على ما ربما يتفق له الاطلاع بحاله وعزله اياه وبالجملة
فالتحقيق الذي عليه اهله ان الفاسق اذا كان فاسقا
في الاموال كما فرض كونه فاسقا بالنسبة الى غيرها لا
يجوز توليته بالنسبة الى اموال الصغار وعلى الحاكم
ردعه ومنعه عن التصرف فيها وان كان ظلمه وفسقه
على نفسه وهو امين في اموال الناس كما يتفق كثيرا فلا
مانع عن القول بجواز كونه متوليا لاموال الصغار وهل
الخيانة مانعة من ولايته ام الوثاقة شرط وجهان اقويهما
الاول والا يلزم عدم ولاية الاباء المجهولة الحال ولم
يقل به احد ويلزم عدم الاكتفاء بحسن الظاهر ايضا
لعدم ملازمته مع الوثاقة ويلزم وقف الولاية الى حصول

الوثوق للحاكم واخباره لعدم حصول الشرط بناء على
اشتراط الوثوق قبل ذلك والتمسك على اشتراط الوثوق
بعموم اية النبأ والعلة المنصوصة فيها الدالة لالتها على عدم
حجية اخبارات الوالد الغير الموثوق به ويلزم من عدم قبول
اخباراته عدم ولايته للتلازم بينهما اجماعا مدفوع بان
قبول اخباره ليس للاتكال على نفس الخبر نظير اخبار الاحاد
بل لقاعدة الامانة وانه ليس على الامين الا اليمين و
امثالها مضافا الى معارضتها باطلاقات الولاية والقول
بان التمسك بها على ولاية المجهول الحال تمسك بالعموم في
الشبهة المصداقية لانا نعلم يقينا خروج الخائن الواقعي
من تحت العمومات فنشك في ان المجهول داخل في المستثنى
او المستثنى منه فلا يجوز لنا التمسك بها مدفوع بان بعد احراز
المقتضي وهو الابوة المقتضية للولاية اذا شك في الخيانة
الرافعة لها دفعنا احتمالها بالاصل فكيف كان فهل ينعزل

الاب بنفس الخيانة ام يتوقف انعزاله على عزل الحاكم اياه
وجهان من استصحاب الولاية الى تحقق العزل ومن ان الادلة
انما اقتضت عدم جواز توليته من الحكيم المطلق فنعلم ان
الخائن الواقعي ليس وليا من قبله فلا يحتاج انعزاله الى العزل
مضافا الى ان خيانته اذا كانت منافية لولايته فلا تجتمع
معها والا فلا موجب للعزل والله العالم **الثاني** اختلفوا
في مقدار ولاية الاب بالنسبة الى تصرفاته في مال ولده
والكلام تارة فيما يتصرف من ماله لنفسه واخرى فيما يتصرف
من مال الصغير للصغير اما الكلام بالنسبة الى ما يتصرف
من المال لنفسه فمقتضى بعض الاخبار جوازه مطلقا
لصحيحة محمد بن مسلم له ان ياخذ من مال ولده ما شاء و
قال ع قال ص ع انت ومالك لابيك وصحيحة سعيد بن يسار
وفيها ان مال الولد للوالد وهذه الاخبار مع كثرتها و
صحتها محجوجة باخبار كثيرة معارضة لها كصحيحة عبد الله

[illegible]

سنان ماذا يحل من مال الولد للوالد قال عليه السلام
اما اذا انفق عليه احسن انفاق فليس له من ماله شيئا
الحديث وحسنة علي بن جعفر وفيها المنع من التصرف في
مال الولد الا ان يضطر اليه فياكل بالمعروف وصحيحة
حسن بن ابي العلا ما يحل للرجل من مال ولده قال ع
قوته بغير سرف ان اضطر اليه على ان الظاهر قيام الاجماع
على الاعراض عن مضمون الروايات الادلة مضافا الى
مخالفتها للكتاب والقواعد وكيف كان يجوز له التصرف
بمقدار قوته اذا لم ينفق الولد عليه مع كونه محتاجا بشرط
يسار الولد ومكنته من الانفاق على الوالد وهل له بالشرائط
المفروض اخذ الكسوة ايضا وجهان من ان الاخبار حاصرة
بالقوت ومن ملاحظة كون بعضها معممة لجميع ما يحتاج
اليه وحيث كان الاخبار المعممة بالمنطوق ومن نظر في احتمال
كون المراد بالاكل والقوت تمام ما يحتاج اليه كما هو الشايع

الاخبار الحاصرة و دلالتها بالمفهوم

المتعارف ومن التصريح في صحيحة عبد الله بن سنان اما اذا
انفق الولد عليه باحسن النفقة الظاهرة في لزوم النفقة
الحسنة الوافية على الولد كان الاقرب وجوب الكسوة
على الولد ايضا مضافا الى ما يستفاد من ظاهر الاكثر و
هل نفقته هذه على الولد بحيث لو تركها بقي على ذمته
الى زمن الاستيفاء ويجوز للوالد مطالبة ما مضى ويجوز
له اسقاطه ام حكم شرعي و وجوب تكليفي ينقضي بانقضاء
الزمان وجهان مقتضى الاصول والقواعد هو الثاني و
اما الكلام بالنسبة الى ما يتصرف فيه الاب للصغير ففيه
مسائل ثلث احدها في تصرفاته المقرونة بالمفسدة وهي
وان كانت جائزة بحسب بعض العمومات والاطلاقات لقوله
مال الولد للوالد نظرا الى ان حملها على الحقيقة متعذرة
اذ ليس حقيقة للوالد كما ذكرنا فيحمل على اقرب المجازات وهو
كونه بمنزلة ماله التصرف فيه بما شاء الا ما يوجب الاسراف

ولم

والتبذير المحرمات في ماله ايضا ولكنّ الادلة المانعة من
اضرار الصغير والايات المقيدة للتصرف بالوجه الاحسن
بناء على شمول اليتيم لمن ماتت امه ايضا وانكان ابوه حيا
او تفرض المسئلة فيمن مات ابوه وبقى جده فيشمله الايات
من غير اشكال ثم تمسك في المقام بالفحوى مضافا الى
خصوص ما ورد في نكاح الجد وجواز ما لم يكن مضارا
على انه مناف لما ينصرف اليه الفاظ الولاية المنصرفة
الى الوجه المتعارف من حفظ مال الصغير لا تفريطه و
كيف كان لا اظن احدا يجوز تلك التصرفات ولا اشكال
عندنا في عدم الجواز ثانيهما في تصرفاته المقرونة بالمصلحة و
مع فرض وجود الاصلح والظاهر انه لا اشكال في جوازها
اذ لا دليل على وجوب الاصلح ولا وجه له ولم يقل به احد
فيما نعرف على انه موجب للحرج الشديد المنفي في الشريعة
ومخالف لما قامت عليه السيرة من عمل الاولياء اتيانا

في تصرفاته الغير المقرونة بالصلاح والفساد والظاهر
شمول الاطلاقات من غير مخصص لها في محل الفرض بل الظاهر
من اخبار جواز الاستدانة من مال الصغير وجواز تقويم الاب
جارية الابن خصوص هذا الفرض اذ الظاهر كونها لمصلحة
المستدين ومصلحة الاب ويؤيده اخبار المخالطة مع اليتيم
وههنا فروع الاول قد عرفت عدم جواز الافعال المقرونة
بالفساد فهل يجوز له التروك المؤدية الى الفساد او حكمها
حكم الافعال والحاصل هل يجب عليه كل فعل يكون
في تركه مفسدة او ضرر على الصغير ام لا والتحقيق انه لا
اشكال عندنا في وجوب كل فعل يكون تركه مؤديا الى
تلف مال الصغير لان ذلك هو الاضاعة المحرمة اذ الاضاعة
هي ترك فعل ما يصون به عن التلف ممن اليه ذلك فلا
تنتقض بغير الولي اذ ليس الحفظ مرجوعا اليه كما ان الودعي
ان افرط في الحفظ يكون هو المضيع دون غيره واما سائر

التروك التي في تركه انعدام مال الصغير من غير ان يكون صناعة
له كترك زراعة ارضه وكترك الاستنماء والاسترباح فيكون
ماكل الصغير من راس ماله المؤدي الى انعدام راس المال
فيه وجهان من عدم دليل على وجوبه ومن ان ادلة
الولاية ومقتضى جعل رجل وليا قيامه في مال المولى عليه
على النحو المتعارف بين العقلاء كما ان جعل ولاية قرية
لاحد معناها قيامه بزرعها وسقيها وما هو المتعارف من
اعمالها وكذلك جعل ولاية بلد لحاكم معناها قيامه بمناصب
الحكومة من جباية الخراج وعمارة البلاد وغيرهما وبالجملة
فمعنى جعل الولاية قيام الولي باللوازم المتعارفة للولاية
ويستحق تركها تفريطا وتقصيرا في منصبه ومخالفا للرياسة
فتامل جدا الثاني هل يجوز للولي الاعمال في مال الصغير و
نفسه زيادة عن مقدار صغره وعدم رشده ام يجب عليه القصر
بما دون البلوغ والرشد وذلك مثل الارض للصغير يوجرها

الولي في مدة تزيد على مدة صغره وعدم رشده او يوجر نفس
الصغير كذلك او يستاجر له كذلك او الصغيرة بمتعتها باكثر
من زمان ولايته عليها والتحقيق موقوف على بيان مقدمة
وهي ان الملكية والسلطنة وكل ولاية اما محدودة لا تزول
بنفسها بل يحتاج في رفعها الى رافع او محدودة الى زمان
وغاية معينة تزول ببلوغها من حيث زوال المقتضي لا لعروض
المانع مثال السلطنة المطلقة الزوجية الدائمة والخيار
الذي شرطه المصالح لنفسه مطلقا فان الامرين مقتضيان
للدوام والثبات بنفسهما وتزول ذلك بالموت وسائر
الروافع لا لاجل عروض المانع والمثال للثاني ملكية
الموقوف عليهم للعين الموقوفة والزوجية المنقطعة والخيار
الذي يشترطه المصالح الى زمان معلوم كزمان حيوته
او غيره فهذه الامور تنقطع بوصول المدة لا لاجل عروض
المانع بل لارتفاع المقتضي وتظهر الثمرة في التوارث وفي

التصرفات المتعلقة بما بعد الغاية فلا يجوز تصرف
الموقوف عليهم في العين الموقوفة فيما يتعلق بما بعد
موته بخلاف المالك المطلق يجوز اجارته وسائر
تصرفاته وان شملت ما بعد موته مع اشتراك الملكيتين في
الانقطاع بالموت الا ان الاول لزوال المقتضي والثانية
لاجل وجود المانع وكذا الخيار المشروط مطلقا يرثه
الوارث بخلاف المقيد بالحيوة مع اشتراكهما في الانقطاع
بالموت اذا عرفت ذلك فنقول اذا كانت ولاية الوالد
على الوجه الاول فلا اشكال في نفوذ تصرفاته الواقعة
في زمان ولايته وان تعلقت بما بعد ولايته لكن الشان
في اثبات تلك الولاية فان الاصل عدم ترتب الاثار
المختصة بمدة الولاية بالنسبة الى ما بعدها وليس في ادلة
الولاية ما يقتضيها فاذن لو اجر الصغير مدة طويلة لا ينفذ
اجارته الا في زمان صغره وعدم رشده وفيما بعدهما منوط

كونها على هذا الوجه اعني الاصل يقتضي عدم

باجازته وهذا يحتمل قريبا جواز اجارة ارضه باكثر من زمان
صغره ببيان اخر وهو ان المنافع الاتية ان لم نفرضها موجودة
ولا بحكم الموجود يلزم بطلان كل اجارة لعدم تعقل تعلق
الاجارة بغير الموجود وما هي بمنزلته وان فرضناها كذلك
فهي بمنزلة العين المتخصصة والمملوك الموجود المعين
يملكها الولي من المستاجر في زمن ولايته كالبيع المملك
للمشتري ملكية دائمة غير مقصورة على زمن ولايته الثالث
في جواز تصرفات الغير الولي في اموال الصغير مما لا يضر بحاله
ولا ينفع مع العلم برضاية الولي كدخول داره والوضوء
من مائه فانه عندنا لا يخلو من اشكال فان مستند الجواز
ان كان لكون الولي نازلا منزلة الصغير المالك فكما ان
رضاية المالك تكفي فكذلك رضاية من هو بمنزلته ففيه
انه لا دليل على كون الولي بمنزلة الصغير والادلة قضت
بان تصرفاته تنفذ في مال الصغير والرضاية ليست تصرفا

وفعلا منسوبا الى الولى وانكان الادلة جواز المخالطة فهى مع اختصاصها باليتيم مختصة بصورة المصلحة خارجة عن المفروض ويمكن توجيه الجواز بوجه اخر وهو ان الادلة المانعة من التصرف فى مال الغير اعنى التصرفات الغير المضرة كما فى المثالين المزبورين اما الاخبار واما العقل اما الاخبار فلم نر ما يدل على ذلك عموما او خصوصا الا قوله لا يحل امرء مسلم ماله الا بطيب نفسه وقوله ولا يجوز لاحد ان يتصرف فى مال غيره الا باذنه وهذان الخبران بقرينة الاستثناء مختصان بغير صورة طيب نفس المالك ومن هو فى منزلته فلم يبق الا حكم العقل بحرمة التصرف فى الاموال وهو منوط بصدق الظلم والاضرار وامثالهما ولا يصدق فيما نحن فيه شيء منهما وانما يمنع من مطلق التصرف مع منع الولى لانه تصبحة ولايته واختيار المنع والاذن ولا يبعد الحاق كراهة الولى بمنعه واما فى

المقام فليست صراحة ولا دليل يتعلق بحرمته وسائر الادلة النقلية كالاية المحرمة للاكل بالباطل وامثالها مختصة بالتصرفات المتلفة كما لا يخفى المقام الثالث فيما للأب فيه الولاية وتنقيح هذا المرام هو انه لا اشكال عندنا فى ولايته عليه فى الاموال وفى الحقوق المالية كحق الشفعة وحق الشرط ومثالهما انما الاشكال فى مواضع اربعة احدها فى حقوق الغير المالية كالحقوق العرضية مثلا لو اغتاب احد صغيرا او هتك عرضه فهل للولى العفو عنه مع المصلحة وكذلك الحقوق المتعلقة بقصاص الجنايات وكذلك حق السبق فى الاوقاف وحق خيار الفسخ فى الزوجة لاحد العيوب المجوزة له وبالجملة كل حق ثبت للصغير مما لا يتعلق بالمال ثانيها فيما ثبت للصغير من الاختيارات التى لا تعد حقا ارتبط بالاموال او لم يرتبط بها كفسخ العقود الجائزة فان جواز فسخ العقود الجائزة ليس حقا

على ان الادلة النقلية ناظرة وتقرير لحكم العقل [illegible] فيقتصر فتأمل

المقام الثالث

اقتضاء الحكم لجعل ولي على الحقوق ايضا كما جعل على
الاموال صيانة لها عن التضييع هذا كله مضافا الى ما دل
على ان الولد موهوب للوالد مسندا لابها في الاخبار لكون
مال الولد للوالد وكيف كان لا اظن باحد من علمائنا
الشك في ذلك ويتضح ذلك بمراجعة تمام الاخبار وملاحظة
كلمات الاخيار في باب الولاية له في القسم الثاني فلا يخلوا
عندنا من اشكال بل يجزم بعدمها في غير المثال الاول اعني
فسخ العقود الجائزة ومنشأ احتمال ثبوت الولاية تعلقه بالاموال
وكونه اكتسابا للصغير فيما له عوض كما ان البيع بنفسه حكم
شرعي ومن اجل تعلقه بالمال يجوز من الولي وفيه ان ذلك لا يصح
مع قصور ادلة جواز فسخ تلك العقود عن شمولها للاولياء
وبعبارة اخرى انما يصح مع وجود اطلاق ينفي به احتمال اشتراط
المالك للفسخ ومع هذا الاحتمال الاصل عدم صحته من
غير المالك ولا يكفي في ذلك اطلاقات الولاية ولو سلمنا ها

فيما للأب فيه الولاية

واغمضنا عما فيها كما لا يمكن التمسك باطلاقات الوكالة في
الاعمال التي يحتمل فيها وجوب مباشرة المكلف بنفسه لا يقال فكذلك
الحقوق المالية كالخيار وحق الشفعة وغيرهما وغير المالية فيكون
احتمال مباشرة ذي الحقوق نافيا لجواز التصرف عن الولي لانا
نقول انما قلنا بجواز تصرف الولي بعد قيام الدليل على ان كل
حق ثبت للصغير فامره الى الولي ولم يقم مثل هذا الدليل في جميع
الاحكام الثابتة حتى الامثلة المزبورة على ان المتيقن ثبوت هذه
الاحكام لمن له قابلية ذلك فلم يتحقق ثبوتها للصغير فكيف يستنيب عنه
الولي فلا ينتقض بما دل على جواز تولية العقود عن الصغير من
الاجماع وغيره لان ولايته في ذلك بعد ثبوت القابلية وثبوت
الحكم له وكيف كان المسئلة لا يخلوا عن اشكال تام جدا و
اما ولايته عليه في القسم الثالث والرابع فلم يظهر لنا الى الان
دليل عليه والاصل يقتضي العدم ولم نجد اطلاقا يصح
الاعتماد عليه واما قوله عليه السلام انت ومالك لابيك فلو فرض

اللازم بالفتح فقد يلوح منه اطلاق لا انه موقوف على تيقن ذلك اعني كونه بالفتح اذ لم يصح التمسك بالاحتمال على ان العمل باطلاقه وظاهره قد عرفت البحث فيه فاذن لا ولاية للاب عليه في القسمين الاخيرين ويحتمل ولايته في خصوص اجارته مدة صغره اذا اقتضت المصلحة على اشكال فتامل جدا المقام الرابع لا خلاف في ولاية الاب على الصغير والصغيرة في المال والنفس حسبما عرفت وما دل من الاخبار على نفوذ تصرفهما في بعض الاحوال كما اذا بلغ الصبي عشر سنين فهذه الاخبار مع انها غير معمول بها بما في نفسها لا تمنع نفوذ تصرفات الاب ايضا لامكان صحة تصرفات الصغير وولية ايضا وكذلك لا خلاف ايضا معتد به في ولايته عليهما اذا بلغا غير رشيدين او فاسدي العقل نعم يوهم بعض الاطلاقات كاطلاق الكلام المحقق وغيره رجوع الولاية الى الحاكم وقد نسب الى الاشهر ولم نجد القائل به صريحا ولا اشكال عندنا

ظاهرا كل ذلك لاستصحاب ولايته وللادلة الامرة بدفع المال اليه بعد استيناس الرشد فان الظاهر منها ابقاء الولي السابق ماله عند نفسه حتى يانس منه الرشد ولصحيحة عيص عن اليتيم متى يدفع اليهما مالها قال اذا علمت انها لا تفسد ولا تضيع الحديث واستدل في المستند في باب النكاح من الاخبار على عدم ولايته مطلقا خرج المطلقة الدالة على ولايته مطلقا خرج منها ما دل من الاخبار على عدم ولايته عليهما كالرشيدة الثيبة ومفروض المسئلة باق تحت العمومات و في جامع المقاصد نعم لو قلنا بتوقف الحجر عليه يعني على السفيه على حكم الحاكم اتجه كون الولاية له مطلقا الى ان قال ويضعف بان البحث على تقدير الحجر ثم ان من بلغ سفيها يكن في حكمه لاستصحاب ما كان اذا لم يكن بعلم الناقل و فيه نظر اذ لا بد من البحث عن زوال المقتضي للحجر وعدمه الى اخر كلامه قدس سره وكانه طاب ثراه يورد اشكالا لا منا على

استصحاب عدم الرشد او بقاء السفه او بقاء ولاية الاب بان
الاستصحاب لو كان حجة هنا لما كان الفحص مكلفاً به لان الامر
بالفحص دليل على عدم جواز الاعتماد على الحالة السابقة لا
يقال تلك تنفى الاعتماد على الحالة السابقة قبل الفحص واما
بعد الفحص فلا مانع من العمل بالاستصحاب ولا حاجة الى الحكم
الحاكم لانا نقول ليس الرشد والسفه من الموضوعات المشكلة
التى لا يتبين بعد الفحص ولو فرض نادراً فهو خارج عن البحث
وكيف كان لا نذرى بالجهة التى اوهمت المحقق الكذائى وغيره من
المحققين حتى زعموا ثبوت الملازمة بين توقف ثبوت السفه
على حكم الحاكم وبين ثبوت ولاية الحاكم عليه واى مانع من
القول بالرجوع الى الحاكم فى اثبات السفه وبعد ثبوت السفه
فولاية للاب على ان القول بتوقف ثبوت السفه الباقى من زمن
الصغر على حكم الحاكم فى غاية الضعف ولو احتمل ذلك فانما
هو فى السفاهة المتجددة واما ولاية الاب على الابن المتجدد سفهه

اوجنونه بعد البلوغ فالذى يظهر من الاصحاب فيه اقوال ثلاثة
احدها ثبوت الولاية فى الاموال والنكاح نسبه فى الرياض الى
قول وفى الجواهر الى بعض متأخرى المتاخرين نظراً الى ثبوتها فى التزويج
واتحاد المناط يقتضى ثبوتها فى الاموال ايضاً ولاطلاق اجماع
التذكرة وغاية ما يمكن التمسك به لهذا القول اية اولوا الارحام و
اطلاق الرب والمالك وامثالها على الاب وتنقيح المناط بين
المتصلتين بالبلوغ والمنفصلتين عنه نظراً الى مناط ولاية الاب
هو الشفقة والاولوية وامثالها وتلك كلها موجودة فى المنفصلتين
ايضاً ولاطلاقات ولاية الاب خرج منها كامل العقل والرشد
ولمرسلة ابن بكير لا بأس ان تزوج المرئة نفسها اذا كانت ثيباً بغير
اذن ابيها اذا كان لا باس بما صنعت ان لم تكن سفيهة دلت على ان
السفيهة لا يجوز نكاحها الا باذن ابيها فهو الولى لها واحتمال
اشتراك الاب فى الولاية مع الحاكم او السفيه مما لم يذهب اليه احد
والتمسك بهذه الرواية لمطلق الولاية مبنى على ثبوت الملازمة

بين الولاية في النكاح والاموال وعلى كل حال لم يظهر لنا من
هذه الوجوه وغيرها وجه سليم عن المناقشة او يصلح دليلاً
للمسئلة فان التمسك بالمناط والعلة المستنبطة وامثالها
كما ترى واما التمسك بالاطلاقات فقد عرفت سابقا عدم
بقائها على ظاهرها ولو فرض فان السفيه والمجنون في فرض
المسئلة خرجا من العمومات حين اتصفا بالبلوغ والعقل والرشد
فدخولها ثانيا تحت العمومات محتاج الى الدليل فان التحقيق ان
عمومها افرادي ولا عموم لها بالنسبة الى الاحوال ومتى خرج
منها فرد فقد خصص بالباقي وانصرف دلالتها عن هذه الفرد
بالمرة اذ لم تكن دخول هذا الفرد تحت العمومات الا بعنوان
واحد ولم يكن بالنسبة الى كل حال فردا براسه حتى اذا خرج في
حالة بقي في حالة اخرى ولا ينافي ذلك شموله لتمام الاحوال
عند دخول الفرد لان ذلك بحسب الاطلاق المتبادر من اللفظ
وهو تابع لدخول الفرد تحت العموم وتمام الكلام في محله واما

التمسك باية اولوا الارحام فظاهر انها ليست مسوقة لبيان
الولايات وانما هي في المواريث واحكام الحضانات والتمسك
بمرسلة ابن بكير مع الاغماض عن ارساله مخدوش بان المفهوم
منها ليس الا عدم جواز نكاح الثيب والسفيه بدون اذن ابيها
واما جوازه باذنه الذي هو محل كلامنا فلم يدل عليه الا مفهوم
المفهوم ولا حجية لمفهوم المفهوم عندنا اذ ليس المفهوم لفظاً
مذكوراً حتى يوخذ منه المفهوم وانما هو امر ينساق الى الذهن
ويتبادر عرفا ولا ينفرض لذلك مفهوم القول الثالث ثبوتها
في النكاح دون الاموال وقد يظهر ذلك من المحقق في النافع و
العلامة في التذكرة وجملة من متاخري المتاخرين بل عن العلامة
دعوى الاجماع في التذكرة والحجة في ذلك مرسلة ابن بكير المتقدمة
واطلاقات صحة نكاح الاب وولايته على البنت خرج منها الرشيدة
الثيب بقي المفروض تحت الاطلاق وتمسك لذلك في الجواهر
بما ورد في الاب انه للولد بمنزلة الرب وايده باستبعاد بعض ما

يلزم من هذا القول كما اذا كان جنون الولد دواريا فاتفق دور متصلا بالبلوغ ودور آخر منفصلا عنه فيلزم ولاية في الدور الاول دون الثاني وهذه الوجوه كما ترى لم تكن نعتمد عليها بعد تمسكنا باذيال اهل العصمة ومنعونا من القياس والاستحسان والوجهان الاولان قد عرفت الجواب عنهما في القول الاول و الله العالم الثالث عدم ولايتهما عليها مطلقا وان الولاية عليها بالنسبة الى اموالها للحاكم ومستند ذلك الاصل بعد عدم تمامية القول بولاية الاب واجاب بعض المحققين عن الاصل بمعارضته باصالة عدم ولاية الحاكم ايضا فيسقطان والتحقيق انه اذا جعلنا موضوع ولاية الحاكم من لا ولي له او من لا يعلم ولي له لا وجه لهذه المعارضة اما على الثاني فلعدم الحاجة الى الاصل لتحقق موضوع لا يعلم بنفس الجهل وبعد تحقق هذا الموضوع لا يجري اصالة عدم ولاية الحاكم ايضا لمعلومية ولايته ح وعلى الاول اصالة عدم ولاية الاب حاكمة على

اصالة عدم ولاية الحاكم ضرورة كون الاولى محرزة لموضوع الثاني وبتقرير آخر اصالة عدم ولاية الاب اصل موضوعي بالنسبة الى اصالة العدم لان المفروض ان الموضوع لولاية الحاكم هو من لا ولي له ومقتضى الاصول الموضوعية تقدمها على الحكمية ولا يبنى بناء ولاية الحاكم على الوجه الاول او الثاني مع ما دل من الاجماع وغيره على وجوب الفحص للحاكم اولا عن الولي الاجباري وعدمه فان علم عدمه او لم يتبين بعد الفحص فله الولاية وذلك لامكان كون ولاية الحاكم على من لم يعلم له ولي بعد الفحص لا قبله و كذلك يمكن ان يكون اصالة عدم الولي حجة بعد الفحص ثابتا وجوبه بالادلة وكيف كان فان جعلنا موضوع ولاية الحاكم من لا يعلم ولي له بعد الفحص او مطلقا فلا مجرى لاصالة العدم لان مجرى اصالة الموضوعات المشكوكة ليترتب عليها آثار العدم واذا كان نفس الشك موضوعا لحكم فهذا الموضوع بوصف الشك مقطوع الوجود فيترتب عليه حكمه من غير حاجة الى الاصل بل

لا يعقل اجراء الاصل فتامل جيدا هذا ولو شك في سفهه
بعينه في اتصال سفاهته بالبلوغ وعدمه فهل يرجع ولايته
الى الحاكم لانه ممن لا يعلم له بالفعل ولي او الى الاب لاستصحاب
ولايته واستصحاب بقاء سفاهته منذ لم يبلغ الى زمن الشك
وجهان ومنشأ الشك في حجية الاستصحاب ان استصحاب
نفس الولاية موقوف على احراز موضوعه واستصحاب السفاهة
قبل البلوغ لا يثبت ان هذه السفاهة الموجودة هي تلك السفاهة
الا بناء على حجية الاصول المثبتة والجواب انا بعد ما جعلنا
موضوع ولاية الحاكم من لا يعلم له ولي ولو بالاصول العملية
فمن علمنا وجود ولي له ولو بالاصل لا ولاية للحاكم عليه و
في ذلك غنية لنا عن اثبات هذه اتحاد هذه السفاهة
مع السابقة لان استصحاب بقاء تلك يحرز موضوع ولاية
الاب ويرفع موضوع ولاية الحاكم لا يقال فان كان كذلك فما
الموجب في مداخلة الحاكم في الاموال والموقوفات التي كانت لها

اولياء ولم يعلم تحقق الولي بالفعل ولم لا يكون استصحاب بقائهم
مانعا من مداخلة الحاكم لانا نقول ذلك لثبوت ولاية اخرى
للحاكم ايضا وهي على كل مال لا يتصرف فيه متوليه فعلا او
بالجملة كل مال لا يكون متصرف بالحق فعلا سواء كان له
ولي واقعا ويتعذر تصرفه للجهل به او لعذر آخر او لا يكون
موجودا واقعا هذا ولكن الاستصحاب محل مناقشة بوجه آخر
وهو انه لو بنينا على استصحاب السفاهة قبل البلوغ لزم الحكم
ببطلان اكثر المعاملات الواقعة في الاسواق وغيرها لاستصحاب
السفاهة اربابها الى ان يثبت الرشد وذلك مما لم يعهد من العلماء
وقامت على خلافه سيرة المسلمين والتحقيق ان السفاهة ممن
من شأنه الرشد عيب يدفعها اصالة الصحة اعني عدم العيب
فهذه حاكمة على الاستصحاب كما بينا في محله فمن كان الذي شك
في سفاهته في سن من شأنه الرشد حكمنا بصحة معاملاته
لاصالة عدم العيب كالجنون ان كان في سن من لا يكون الغالب

فيه الرشد علمنا بموجب الاستصحاب وبذلك ينقدح التحقيق
في اصل المسئلة بيان ذلك ان الرجل السفيه الذى نشك في
حدوث سفاهته وبقائها انكان في سن من كان الغالب فيه
الرشد ارجعنا ولايته الى الحاكم لان استصحاب بقاء
السفاهة السابقة يندفع باصالة صحته حين بلغ مبلغ الرشد من
الرجال وهذه السفاهة الموجودة ممن لا يعلم لصاحبها ولي
فيرجع امره الى الحاكم وانكان في سن من ليس الغالب فيه الرشد
استصحبنا عدم رشده السابق وارجعنا ولايته الى ابيه فتامل
جدا ولو كان سفيهان علمنا باتصال سفاهة احدهما بالبلوغ
وانفصال الاخر ففي ارجاع ولايتهما معا الى الحاكم بعد الفحص لدخول
كل منهما في عنوان من لا يعلم له ولي بعد انقطاع الاستصحاب
بالعلم الاجمالي او لزوم الاحتياط اعني مداخلة كل من الحاكم
والاب باذن الاخر نظرا الى ان العلم الاجمالي كالتفصيلي
فلا يصدق عليهما انهما ممن لا يعلم له ولي وجهان وهنا وجه

ثالث اقوى منهما وهو ان السفيهين انكان ابوهما واحدا انقطع
استصحاب ولايته بالعلم الاجمالي ومع تعدد ابيهما فلكل منهما
استصحاب ولاية نفسه من دون معارضة الاخر كالجنابة الدائرة
ويجوز لثالث ابتياع مال الصغير من كل منهما ولا يجوز ابتياعه
منهما دفعة واحدة ولا ينافي ذلك ما هو التحقيق عندنا من عدم
جواز اقتداء ثالث باحد الرجلين المعلوم جنابة احدهما و
الفرق ان الولايتين وانكانت ولاية كل منهما معارضة بولاية
الاخر بالنسبة الى تكليف الثالث ولكن معاملة احدهما دون
الاخر محمولة على الصحة ولا يعارضها معاملة الاخر الا اذا عامل
معه هذا الذى عامل مع الاخر دفعة واحدة او تدريجا تنزل
منزلة الدفعي وذلك كما اذا علمنا بنجاسة احد ثوبي المسلم
فاعار احدهما فان اعارته هذه دليل على طهارة المستعار غير
معارض بفعله الاخر وانكانت يده عليه معارضة بيده على
الاخر فتامل جدا لا يقال فكذلك صلوة احد الرجلين محمولة على

الصحة غير معارضة بالصلوة حال صلوته لانا نقول اصالة
الصحة في صلوته لا يثبت الا الصحة في حق الامام ولم يثبت جواز
ترتب المأموم عليه اثارهما الا مع عدم العلم الاجمالي والحاصل
ان اصالة الصحة في فعل المسلم بشرائطها المقررة مما ثبت
بالسيرة المستمرة والاجماع وغيرهما انما هو مع عدم العلم الاجمالي
الذي طرفاه محل الابتلاء للمكلف فتدبر ومن ذلك ينقدح
الحال في سائر صور العلم الاجمالي ومسئلتنا هذه كما اذا علم
الولي ببلوغ احد الصغيرين الذي هو ولي احدهما فان الاستصحاب
منقطع هنا بخلاف ما اذا علم الوليان ببلوغ احد المولى عليهما
كما عرفت في الفرض الثاني ثم انه لا اشكال عندنا في انقطاع
ولاية الاب عن الابن بالرشد والبلوغ في النكاح والاموال
وكذلك لا اشكال في انقطاعها عن الثيب مطلقا وعن
البكر في الاموال انما الاشكال في بقاء ولايته في النكاح
في غير المزوجة والمزوجة الغير المدخولة او المدخولة دبرا مع

بقاء البكارة وجملة اقوال الاصحاب في المسئلة مع ما يحتمل
ان يكون لهم قولا تنتهي الى عشرة فمنهم من جعل الولاية لنفسها
مطلقا بالنسبة الى الدوام والانقطاع ولو في صورة منع الاب
من غير فرق بين حضوره وغيابه نسبه في الرياض وغيره الى
المشهور وعن السيد في الناصريات والانتصار الاجماع عليه
وهو قول السيد والاسكافي والحلي والمفيد في احكام النساء
والديلمي والفاضل والمحقق والشهيدين وشارح القواعد
على ما حكي عنهم ونسب الى التبيان والوسيلة ومنهم من
جعل امرها الى ابيها وهذا القول قد ذهب اليه الصدوق
والعماني والشيخ في جملة من كتبه كالتهذيب والاستبصار
والمبسوط والخلاف وذهب اليه القاضي والراوندي وظاهر
من الوسيلة والكفاية وذهب اليه المحدث الكاشاني و
صاحب المدارك في شرحه على النافع وجملة من فقهائنا
البحرانيين على ما حكي عنهم وهو المنسوب الى المالكي و

الشافعی من العامة کما ان الاول محکی عن ابی حنیفة ومنهم
من اشرکهما فی الولایة فقال بعدم جواز نکاح احدهما بدون
اذن الاخر نسب ذلک الی المفید فی المقنعة والحلبی وابن زهرة
وصاحب الحدائق والمسالک وشرح المفاتیح واحتمل کلام
بعضهم استقلال کل منهما فی الولایة کالاب والجد ومنهم
من جعل امرها الیها فی المتعة والیه فی النکاح کما عن
الشهید بن وظاهر شیخنا فی المقنعة ومنهم من عکس ولم یعرف
قائله ومنهم من یظهر من کلامه الفرق بین حضور الاب وغیابه
ومنهم من فرق بین کونها مزوجة وان یفتض بکارتها وبین غیرها
فالامر الیها علی الاول والیه علی الثانی وان کانت ثیبا ذالت
بکارتها بغیر الجماع او بغیر الوجه الشرعی هذا کله اذا لم
یعضلها الاب عن نکاح الاکفاء فان عضلها ففی رجوع
ولایتها الی نفسها والحاکم معا او استقلالها قولان کل ذلک
مع وجود الاب فان فقد ففی ولایة الجد ایضا کالاب واستقلالها

قولان فاذا فقدا معا فلا اشکال فی استقلالها وعدم ولاية
احد علیها اجماعا وهیهنا وجه اخر اوفق ببعض من الاخبار
ولکن لم یجد قائلا به من الاصحاب ولیس مما یمکن دعوی الاجماع
علی خلافه ایضا لتشطط کلماتهم واضطراب عباراتهم وهو ان
البکر ان کانت مستقلة فی امورها المالیة وتعلقاتها الخارجیة
وجعلت امورها الیها فی الخارج فلها ان تتزوج متی شائت
وان کانت امورها تحت ضابطة الاب ولا تصدر الا عنه او باذنه
فلا یجوز نکاحها بدون اذنه ولا نکاحه بدون اذنها و
الحاصل ان استقلت فی امورها الخارجیة بحسب رسومها العرفی
لیس الاب یتکفلها ویتصرف فی امورها بنفسها فلها ان تتزوج
متی شائت وکیف ما کان یستدل للقول الاول بوجوه منها
ان الاصل المستفاد من العمومات الاولیة الواردة فی النکاح
کقوله تع واحل لکم ما وراء ذلکم وغیره فی الاستدلال بها
انها لیست واردة فی مقام بیان الاجزاء والشرائط وقد یقرر

الاصل بوجه اخر وهو ان قضية حكم العقل الصريح الذي
لا شك فيه تسلط كل احد على نفسه وماله ويقبح على
غيره ان يتصرف فيهما الا باذنه ويعد ذلك ظلما قبيحا عند
العقلاء نعم يرخص العقل بعد ورود الاذن من المالك
الحقيقي وهو مالك الملوك وما لم يثبت الاذن فالاصل
رجوع الاختيار اليه الى ان يثبت خلافه وهذه قاعدة
جارية ثابتة عند العقلاء في جميع الاعصار والامصار
اقول وهذه القاعدة وان كانت متينة صحيحة ولكن تقتضي
عدم جواز نكاح الاب عليها واما ان الشارع لم يجعل اذن
الاب شرطا كسائر شرائط النكاح كاللفظ والعربية و
امثالهما فلا دلالة على ذلك بل الاصل والمراد به الاستصحاب
عدم حصول الزوجية وبقاء الحرمة السابقة اذا وقع النكاح
بغير اذن الاب الى ان يثبت الرافع وهو النكاح الصحيح الذي
دل الدليل على صحته وبالجملة ليست قضية تسلط الناس

على انفسهم او نفوسهم مشرعة كل نكاح في حقهم والا لزم جواز
التمسك بها عند الشك في سائر الاجزاء والشرائط ايضا نعم
لو لم يثبت من الشارع حرمة النساء على الرجال الا على النحو
المقرر الشرعي كانت هذه القاعدة دالة على جواز النكاح
ايضا ولكن بعد ما ثبت بحكم الشارع حرمة عدم جواز
تصرف المرئة في نفسها من حيث النكاح الا على الوجه المخصوص
المقرر من الشارع فالاصل بقاء الحرمة الثابتة قبل
النكاح الواقع بدون اذن الاب الى ان يعلم الرافع اذنه و وهو صوده
اذنهما معا الا ان يقال المتيقن من حكم الشارع هو المنع عن السفاح
وعن النكاح الواقع على خلاف ما قرره من الاجزاء والشرائط
ولا نعلم منعه عن هذا النكاح فلا مانع عنه بحكم العقل
كما انه لولا نهيه عن سائر الانكحة الفاسدة كان مقتضى
العقل جواز جميعها لانا نقول حاصل حكم العقل جواز
تصرف الانسان في نفسه ما لم يتحقق المنع من المالك الحقيقي

فاذا ثبت منعه باستصحاب منعه الثابت على هذا النكاح
فهذا الاستصحاب يغير موضوع الجواز العقلي وهو ما لم يثبت
النهي فيه الى موضوع الحرمة وهو ما ثبت فيه المنع وكيف كان
لا اصل في المسئلة مقتضيا للجواز بل الاصل الحرمة الى ان
يثبت الجواز ومنها الآيات كقوله تعالى لَا جُنَاحَ عَلَيْهِنَّ فِيمَا
فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وقوله تعالى فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ
عَلَيْهِمَا أَن يَتَرَاجَعَا بناء على ان المراد التراجع بالعقد وقوله
تعالى وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ والاستدلال
بها لشمولها المدخولة وغيرها فيدخل فيها الباكرة المزوجة
ويتم في غير المزوجة بعدم القول بالفصل وما اشتمل منها
على العدة لا ينافي مع عدم الدخول لان غير المدخولة قد
تكون لها بسبب الوفاة عدة هذا وفي الاستدلال بها مع الاغضا
عن كونها منصرفة الى المدخولة ان القول بالفصل بين
المزوجة وغيرها محتمل عن بعض ظاهرا مضافا الى ان عدم

وجدان القائل لا يدل على عدم الوجود على ان مجرد
عدم القول بالفصل لا يكون منشأ للكشف عن رضاء
المعصوم الذي هو مناط حجية الاجماع عندنا بل اللازم في
حصول الكشف قولهم بعدم الفصل ليكشف اتفاقهم
عن رضاء الرئيس الذي هو الامام ومن اجل ذلك لم نقل
بحجية الاجماع السكوتي ومنها الاخبار وهي طوايف منها
ما دل على مطلوبهم صريحا او ظاهرا كالصريح كرواية سعدان
ابن المسلم لا باس بتزويج البكر اذا رضيت بغير اذن ابيها و
الرواية باعتبار كونها في الكتب الاربعة واشتمالها على
محمد بن علي بن محبوب الذي لا يروي غالبا الا عن الثقات
لا يخلو من قوة ومرسلة ابي سعيد قلت لابي عبد الله عليه
وعلى آبائه الصلوة والسلام جارية بكر بين ابويها تدعوني
الى نفسها سرا من ابويها افافعل ذلك قال نعم واتق موضع
الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت فانه عار

على الابكار والمرسل عن ابن عباس ان جارية بكرا جاءت الى النبي صلعم فقالت ان ابي زوجني من ابن اخ له ليرفع خسيسته وانا له كارهة قال صلى الله عليه وآله اجيزي ما صنع ابوك فقالت لا رغبة لي فيما صنع ابي قال صلعم فاذهبي وانكحي من شئت قالت لا رغبة لي عما صنع ابي ولكن اردت ان اعلم الناس ان ليس للآباء في امور بناتهم شيء وعن بعض كتب القوم وقع لفظة بكر في الحديث بغير تنوين وعليها يحتمل ان يكون المراد بجارية بكر بنت ابي بكر الذي هو رجل من الاصحاب زوج ابنتها بغير رضاها فاتت الى النبي صلعم وح لا تدل الرواية على المطلوب لاحتمال كونها ثيبا ومن اجل انها قضية في واقعة لا تفيد العموم نعم يمكن الاستدلال بتقريره صلعم ما قالته الجارية اخيرا ولكن اردت ان اعلم الناس آه وكيف ما كان هذه الاخبار الثلاثة وان كانت بحسب الظاهر لا باس بدلالتها ولكن في سندها ضعف لا يجبره عمل الاصحاب اذ لم يثبت الشهرة اولا وعلى فرضها

لم يعلم استنادهم الى هذه وذكرهم هذه الاخبار في جملة ادلتهم لا يدل على الاستناد اذ يحتمل كون ذكرهم لها للتاييد على ان مجرد الاستناد لا يكفي في رفع الضعف ما لم يكن استنادهم منحصرا بها فلا يجوز لنا العمل بها ومنها الروايات الدالة على جواز المتعة فتدل على جواز نكاح الدائم ايضا اما بالاولوية واما بعدم القول بالفصل لم يعلم الا الشيخ في مقام الجمع بين الاخبار وذلك لا يدل على فتوية وهي مستفيضة منها رواية الحلبي عن المتعة بالبكر بلا اذن ابويها قال لا باس وخبر القماط عن المتعة بالبكر مع ابويها قال لا باس ولا اقول كما يقول هؤلاء الاقشاب وخبر محمد بن مسلم سئلته عن الجارية تتمتع بها الرجل قال عليه السلام نعم الا ان تكون صبية تخدع قلت اصلحك الله فكم الحد الذي اذا بلغته لم تخدع قال عليه السلام بنت عشر سنين وخبر ابن البختري في الرجل يتزوج البكر متعة قال عم يكره للعيب على

[illegible]

المسئلة الاولى

اهلها القول وهذه الروايات مع ضعف اسانيدها في نفسها و
معارضتها بصحيحة ابن مريم العذراء التي لها اب لا تزوج متعة
الا باذن ابيها وهي اصح سندا واقوى منها دلالة بالنسبة الى اكثرها
خاصة لشمولها لكون المتعة باذن الاب وعدمه مع انها لا
تدل على جواز الدائم الا بالاولوية التي هي عندنا قياس وعدم
القول بالفصل الذي عرفت انه لا يدل الا على عدم وجود القائل
بالفصل بل اللازم فيه القول بعدم الفصل وما ذكروه من
الوجوه الاستحسانية مثل ان المتعة عارها اشد من النكاح
فاذا جاز النكاح بطريق اولى فهي كما ترى ومنها ما دل على
انه لا يجوز نكاح البكر الا برضاها مثل رواية صفوان استشار
عبد الرحمن موسى بن جعفر عليهما السلام في تزويج ابنته لابن اخيه
فقال ع افعل ويكون ذلك برضاها واستشار خالد بن داود
موسى بن جعفر ع عن تزويج ابنته فقال ع افعل ويكون ذلك برضاها
فان لها في نفسها حظا وصحيحة ابن حازم تستامر البكر وغيرها

في بيان ولاية الاب

ولا تنكح الا بامرها والعامي الايم احق بنفسها والبكر يستاذن في
نفسها واذنها صماتها او صماتها على اختلاف النسخ وهذه الاخبار
لو اغمض عما فيها من عدم دلالتها على الوجوب بل وبعضها مشعر
بالاستحباب كقوله فان لها في نفسها حظا لا تدل الا على اشتراط
اذنها ساكتة عن اشتراط اذن الاب مع اذنها فلا دلالة فيها على
استقلال البنت ومنها ما دلت على استقلال البنت اذا كانت
مالكة امرها كقوله في صحيحة الفضلاء المرأة التي قد ملكت
نفسها غير السفيهة والمولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز و
خبر زرارة اذا كانت المرأة مالكة نفسها تبيع وتشتري وتعتق
وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان
شاءت بغير اذن وليها وخبر ابي مريم الجارية التي لها اب لا
تزوج الا باذن ابيها وقال اذا كانت امرها بيدها تزوجت من
شاءت وموثقة البصري تزوج المرأة من شاءت اذا كانت
مالكة لامرها فان شاءت جعلت وليا وجه الدلالة لتلك

المسئلة الاولى

الاخبار ان المراد بمالكية النفس او الامر انكار سلطنتها
شرعا على تمام امورها من المال والنكاح فالقضية تقع
لغوا ضرورة ان التي مسلطة على نكاح نفسها شرعا يصح
نكاحها غير محتاج الى البيان فالمراد بمالكية الامر سائر
الامور غير النكاح وحاصله ان من كانت رشيدة تصح تصرفاتها
المالية يصح نكاحها ايضا واما صحيحة الفضلاء فهذا الاحتمال
منها في غاية البعد اذ يلزم ان يكون المراد بالنفس الامر ثم يكون
المراد بالامر بعض الامور يعني المال ويكون حاصل المراد
بقوله مالكة نفسها مالكة مالها وبغير المولى عليها غير
المولى عليها في المال وهذه كلها كما ترى مخالفات للظواهر
تصرفات في الالفاظ بغير شواهد بعيدة عن السياق و
كذلك ما احتمله الشهيد ره في المسالك من كون المراد بمالكية
النفس الحرية فان سياق اكثر هذه الاخبار خصوصا خبر زرارة
آبية عن هذا الحمل وموثقة البصري كالصريحة في خلاف

ما ذكره

في بيان ولاية الاب

ما ذكره ره فالمعنى الذي قد تقوى في النظر هو ان المراد
بمالكية النفس او المال هي المالكية والسلطنة الخارجية
العرفية وكونها مختارة في امورها بحسب الخارج يعني اذا كانت
المرأة مستقلة في امورها خارجا ولا تحتاج فيما يتعلق بها
وبفعلها الى اذن ابويها ولا امرهما فيما تفعل ولا نهيهما عنها
عما تريد بل زمام امرها في الخارج بيدها فان ذلك نكاحها
بغير اذن ابيها جائز واما التي لا سلطنة لها في الخارج بالنسبة
الى امورها وامورها بيد ابويها ولا تقدر في مالها الا باذن
ابويها لا تزوج الا باذن ابيها ويحتمل ان الحكمة في الجواز في
الصورة الاولى دون الثانية انتفاء العار والامن من حصول
الفساد في الصورة الاولى دون الثانية والحاصل المرأة اذا جعل
ابواها امورها بيدها فاستقلت فيما تفعلها فلا شناعة ولا
حزازة اذا زوجت نفسها بخلاف التي بين ابويها بل بحسب القواعد
المتعارفة بين الناس والعقلاء ليس للابوين ان يعترضا عليها

في الصورة

المالكية

في الصورة الاولى اذا زوجت بغير امرها بخلاف الثانية ويشهد
لذلك المعنى قوله في رواية زرارة تبيع وتشتري حيث جعل
فيهما عبارة عن وقوع هذه الامور منها الا صحتها ولو كان المراد
بمالكية الامر رشدها لكان اللازم ان يقال اذا كانت المرأة
مالكة امرها يصح بيعها وشراؤها لا انه تبيع وتشتري والقول
بان المراد بتبيع وتشتري صحة البيع والشراء بعيد جدا ومجاز
بعيد لا شاهد له هذا كما ان كلمة غير في صحيحة الفضلاء اما صفتية
واما استثنائية وعلى الوجهين لا يلائم بظاهرها مع كون المراد
بالمالكة الرشيدة اما على كونها صفة فلان الظاهر كونها صفة
تقييدية لا توضيحية واما على كونها استثنائية فلان الظاهر
كون الاستثناء متصلا لا منقطعا وظاهره عدم صحة استثناء
السفيهة من الرشيدة وصحة استثنائها من المالكة لامرها اذا
جعلنا المراد بها السلطنة الخارجية وكذلك يصح على هذا
المعنى جعل الصفة تقييدية بخلافها على وجه الاول ومما يؤيد

هذا المعنى

هذا المعنى رواية ابي مريم السابقة حيث ان التعليق على الوصف
مشعر بالعلية بل في المقام ظاهر في العلية فيكون المعنى
الجارية التي لها اب لا تتزوج الا باذن ابيها والعلة في ذلك
هي وجود الاب لا جهة اخرى وح فان كان المراد بقوله اذا كانت
مالكة امرها هو الرشد لا يناسب ضدها اذ ليست الرشيدة
قسيمة للتي لها اب بل قسيمها السفيهة واحتمال كون المراد
بالتي لها اب السفيهة بعيد جدا وهذا تعبير فيه شناعة اذ لا يلازم
وجود الاب للسفاهة ولا عدمها للرشد لا دائما ولا غالبا
وان كان المراد بمالكة امرها هي التي ليس لها اب يتأتى ذلك مع
ظهور كون مرجع الضمير هو المقيد مع القيد فيلزم ان تكون
المراد اذا كانت تلك الجارية التي لها اب لا اب لها وهذا انما
ظاهر مضافا الى ان التعبير بانتفاء الاب بكونها مالكة امرها
تعبير مجازي لا شاهد له فيتعين ان يكون المعنى اذا كانت تلك
الامرأة التي لها اب مالكة امورها خارجا يجوز تزويجها بغير

اذن

اذن الاب فتامل جدا ومنها ما دلت على ان المرئة اذا بلغت تسع
سنين جاز لها القول بالرضا والتابى وفى الاستدلال بها
انها لا تنفى اشتراط اذن الاب بل ولا استقلالها بل هذه
الطايفة من الاخبار ليست واردة الا فى مقام اثبات اهلية
للمرئة فى المنع والرضاء من غير ان تكون فى مقام بيان الاطلاق
من وجود الاب وعدمه ولذا لم نجد من تمسك بها من الاصحاب
فى هذا الباب حجة القول الثانى وجوه منها اصالة عدم
استقلال البنت لسبقه بالعدم من غير معارضة باصالة
عدم استقلال الاب لسبقه بالوجود وفيه ان اصالة عدم
استقلال البنت لا يثبت استقلال الاب الا بناء على
حجية الاصول المثبتة بل الاصل هنا استصحاب بقاء الحرمة
السابقة على عقد الاب ومنها الايات وهى قوله تعالى
وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ وقوله تعالى أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ
النِّكَاحِ حيث ان المخاطب بالخطابات فى الاولى الاولياء وكذلك

المراد بمن بيده عقدة النكاح فى الثانية بقرينة التفسير فى
الاستدلال بهما واشباههما انهما واردتان مقام بيان حكم
اخر دون بيان كيفية النكاح من اشتراط الولى وعدمه على
كل منكوحة ومنها الاخبار وهى ايضا طوايف منها الصحاح
النافية عنها الامر وان امرها بيد ابيها كقوله فى صحيحة
محمد لا تستامر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب
امر وقال ع يستامرها كل احد عدى الاب وهذه الصحيحة كالصريحة
فى المطلوب لكون الغرض فيها الرشيدة والا لا يصح استثنا
غير الاب منها وقوله فى موثقة بقباق لا تستامر الجارية التى
بين ابويها وقوله فى صحيحة ابن الصلت عن البكر اذا بلغت
مبلغ النساء الها مع ابيها امر قال لا ما لم تثيب هذا بناء
على نسخة تهذيب وفى بعض النسخ ما لم تكبر وحسنة الحلبى
فى الجارية يزوجها ابوها بغير رضاها قال ليس لها مع ابيها
امر اذا نكحها جاز نكاحه وان كانت كارهة وفى معناها روا

عبيد لا تستامر الجارية اذا كانت بين ابويها فاذا كانت
ثيبا فهي اولى بنفسها ورواية ابن ميمون اذا كانت الجارية
بين ابويها فليس لها مع ابويها امر وان كانت قد تزوجت لم
يزوجها الا برضا منها ومنها ما دل على جواز نكاح الاب
عليها كقوله في رواية ابان اذا زوج الرجل ابنه كان ذلك
الى ابنه واذا زوج ابنته جاز ذلك والمروي في كتاب علي
هل يصلح ان يزوج ابنته بغير اذنها قال نعم ليس يكون للولد
امر الا ان تكون امرأة قد دخلت بها قبل ذلك فتلك لا
يجوز نكاحها الا ان تستامر ومنها ما دل على المنع من نكاح
الابكار ذوات الآباء الا باذن آبائهن ومفهوم مرسلة ابن
بكير لا باس ان تزوج المرأة نفسها اذا كانت ثيبا بغير اذن
ابيها الحديث ورواية ابن زياد في المرأة الثيب تخطب الى
نفسها قال هي املك بنفسها تولي امرها من شاءت اذا كان
كفوا بعد ان يكون قد نكحت رجلا قبله ومنها ما دل على

تقديم الجد عند تعارضه مع الاب ونفوذ نكاح كل منهما
كقوله في موثقة عبيد الجارية يريد ابوها ان يزوجها من
رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل اخر فقال الجد
اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها
قبله وصحيحة محمد بن مسلم اذا زوج الرجل ابنة ابنه فهو
جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها الحديث وموثقة محمد
بن حكيم وجهة الوثوق بهذه الرواية مع ضعف بعض رواته
وجود ابن ابي عمير وهشام ابن سالم في السند قال اذا
زوج الاب والجد كان التزويج للاول فان كانا جميعا في حال
واحدة فالجد اولى وفي معناها روايات كثيرة ثم ان اصحابنا
رضوان الله عليهم لما راوا كثرة اخبار المسئلة واضطرابها
واختلاف مدلولها التجأوا الى محامل بعيدة وتاويلات
غريبة لم يعولوا في تاويلاتهم على ركن وثيق بل كلها احتمالات
او استحسانات او خيالات فمنهم من حمل اخبار استقلال

الاب وعدم اختيار البنت على صورة خوف اثارة الفتنة
والوقوع في الهلكة لو وقع عقد البنت بغير اذن الاب ثم
اعترض على نفسه بان هذا التفصيل لم يذهب اليه احد
فاجاب عنه بان عدم استقلال البنت فيهذه الصورة اجماعي
لادلة الضرر ومنهم من حملها على الاستحباب وانت خبير
باستحالة هذا الحمل في جملة من الاخبار المذكورة كقوله
لا امر لها مع ابيها اذا زوجها جاز فانه صريح في صحة نكاح
الاب ومصرحة في بعض منها بالصحة مع كراهة البنت و
عدم رضاها وكيف يلايم ذلك مع الاستحباب ومنهم
من حملها على استحباب جعل البنت اختيارها الى الاب
لانه انظر لها او على غلبة متابعة رضاه لرضاها او على
التقية لموافقتها لمذهب اكثر العامة كمالك وابن ابي ليلى
والشافعي واحمد واسحق والقاسم بن محمد وسليمان بن يسار
وسالم بن عبد الله او كون المراد بها الصغيرة او السفيهة او على

كون نكاح البنت بدون اذن الاب موجبا للعار على ابويها
وفيه حزازة لم يرض بها الشارع وانت خبير بغرابة هذه
الاحتمالات وبعدها عنها ولا ينبغي الذهاب اليها الا مع
الالتجاء الذي لا محيص عنها وليت شعري ما الموجب لتلك الى
التكلفات عليهم وما الداعي لترك العمل بهذه الاخبار
مع اكثريتها من اخبار استقلال البنت واصرحيتها نعم
يمكن ان يجمع بين طوايف الاخبار بطرق اربعة لا بد من
سلوك واحد منها احدها ان يجعل اخبار ولاية الاب
باعتبار شمولها للسفيهة والصغيرة عامة واخبار استقلال
البنت باعتبار كون موردها خصوص الرشيدة خاصة
ولاجل ذلك يقدم عليها لا يقال بعض اخبار ولاية الاب
خاص باعتبار كونه مختصا بالرشيدة كقوله في صحيحة محمد
ويستامرها كل احد عدا الاب فان غير الرشيدة لا يصلح
لاستيمار غير الاب منها ومثل رواية ابان اذا زوج الرجل

ابنه كان ذلك الى ابنه واذا زوج ابنته جاز الحديث
فان المفروض لو كان غير الرشيدة والرشيدة لم يكن وجه
للتفصيل بين الابن والابنة وصحيحة ابن الصلت التي
جعلت غاية ولاية الاب هي الثيبوبة لا الرشدة وغيرها
من الاخبار المعلقة للولاية وعدمها على البكارة وعدمها
لانا نقول اما صحيحة محمد فيحتمل كون المراد من استيمار الغير
منها وجوب الاستيمار في الجملة ولو بالصبر الى زمان الرشد
والبلوغ كما احتمله صاحب الرياض ويحتمل ان يكون المراد
بكل احد كل احد ممن له الولاية على السفيهة فيكون
الحكم استحبابيا يعني اذا اراد ولي السفيهة غير الاب ان يزوجها
يستحب استيمارها وعلى كل حال فليست شمولها للرشيدة
الا بطريق العموم والاخبار المفصلة بين البكر والثيب يحتمل
كونها نازلة منزلة الغالب فان الغالب في الثيبات الرشد
في امر النكاح بخلاف الابكار والرواية المفصلة بين الابن

والابنة يحتمل كون المراد اختيار الابن بعد البلوغ اذا زوجه
ابوه في زمان صغره ولا بنا في كونه خلاف مختارنا وقد
ذهب جملة من الفقهاء الى هذا القول فكيف كان فليس
دلالتها على ولاية الاب الا بالعموم فنخصصها بتلك الاخبار
هذا اذا جعلنا المراد بالمالك نفسها في تلك الاخبار هو
الرشد ولو فسرناها بالسلطنة الخارجية فلا شك في كونها
فردا من افراد الرشيدة ونخصص بها هذه الاخبار وان جعلنا
موردها خصوص الرشيدة ايضا ولكن الذي يهون هذا الجواب
ان اخبار استقلال البنت غير الثلاثة التي عرفت ضعف
سندها ليست صريحة في خصوص الجارية التي لها اب و
بهذه الملاحظة شاملة لها ولمن ليس لها اب بخلاف اخبار
ولاية الاب فانها صريحة فيمن لها اب بهذه الملاحظة تكون
النسبة بينهما عموما من وجه ولو جعلنا المدار على الظهرية
الدلالة فلا شك في اظهرية دلالة ادلة الولاية الاب لان

المسئلة الاولى

فيها الصراح الصحاح الظاهرة جدا في الرشيدة بخلاف تلك الاخبار فان اوضحها ما دلت على ولايتها اذا كانت مالكة امرها وقد عرفت المحتملات فيها وليست صريحة فيمن لها اب ايض واذن فتخصيصها بغير الجارية التي ليس لها اب بملاحظة تلك الاخبار وهي اولى من العكس ثانيها ان تجعل ما دل على اشتراط اذن البنت من تلك الاخبار غير مخالفة لما دلت على اشتراط اذن الاب اذ لا مانع من ان يكون الشرط اذنهما معا فنعمل بهما ونطرح اخبار استقلال كل واحد منهما بواسطة معارضتها وهذا الحمل ايض محل نظر لان ادلة استقلال كل منهما بدلالتها التضمنية تنفي اشتراط اذن الاخر مضافا الى ما ستعرف في الوجه الثالث من عدم معارضة ادلة استقلال كل واحد منهما مع الاخر ثالثها ابقاء ادلة استقلال كل منهما على ظاهرها اذ لا منافاة بين استقلال البنت واستقلال الاب ايض والقول بانه مخالف للاجماع

ممنوع لان كلام اكثر القائلين بولاية الاب مستقلا ساكت عن عدم استقلال البنت فالحكم في مقام تعداد الولايات واثبات ولاية الاب ساكت في هذا المقام عن استقلال البنت وعدمه بل وكلام بعضهم مشعر باستقلالهما معا كالمحقق الكاشاني حيث حمل الاخبار المتعارضة على الرخصة لا يقال صحيحة محمد النافية عنها الامر بالمرة وكذلك سائر الاخبار النافية لامرها لا تلائم هذا الجمع لانا نقول يظهر بالتامل في هذه الاخبار ان المراد بعدم الامر لها اذا اراد ابوها نكاحها يعني اذا زوجها فلا حاجة الى السؤال منها و يصح من غير استيمارها من غير دلالة على انه لو زوجت نفسها لم يصح نكاحها ويشهد لذلك قوله ويستامرها كل احد عدى الاب فانه لولا ان لها ايض امر لا معنى لاستيمار غير الاب منها واحتمال كون المراد يستامرها كل احد اذا لم يكن لها اب بعيد ومنوط بتكلف الاضمار والتقدير من غير حاجة اليها ولا دلالة

عليها بل الدليل على خلافه لان مرجع الضمير هي الجارية
التي بين ابويها فلا يصلح هذا المعنى الا بالاستخدام ولا دلالة
تدل على ذلك بعد فرض صحة المعنى بدونه وايضا يلزم
عدم صحة استثناء الاب من هذه الجملة الا بتكلف آخر
فان المفروض فيهذه الجملة لو كانت التي ليس لها اب فلا يصلح
استثناء الاب من جملة يستامرها الا بفرضها ثانيا مع
الاب وهذه تكلفات لا حاجة اليها ويؤيد هذا المعنى
حسنة الحلبي ليس لها مع ابيها امر اذا انكحها جاز نكاحه
فان الجملة الاخيرة كالمقيدة للسابقة عليها والموضحة
للمرام منها وهو عين ما ذكرنا لا يقال مفهوم جملة من
الاخبار الواردة في ان الثيب والمزوجة املك لنفسها
او اولى بها تفيد ان البكر لا تملك نفسها فلا يصح نكاحها
لانا نقول فرق بين مالكية النفس والاملكية لها فان مفاد
الاملكية عدم قدرة احد عليها وهذه منفية عنها

كما نطقت بنفيها مفاهيم هذه الاخبار واما مالكية
النفس التي لا تنافي مالكية اخر فلا تنفيها هذه المفاهيم
وهي التي ندعيها واما مفهوم قوله لا باس بتزويج المرأة
نفسها اذا كانت ثيبا الا بدل الا على ثبوت الباس في
تزويج الباكرة وهو اعم من الكراهة ولو سلم ظهورها في
الحرمة فان الصراح المذكورة توجب حملها على الكراهة
وكيف كان اذا تاملت بعين الانصاف في كل خبر من
طوائف الاخبار وجدت هذا الحمل من احسن المحامل
لها واول من تفطن لهذا الحمل المحقق النراقي ولكن
قصر كلامه عن بعض ما ذكرنا هذا ولكن تمامية هذا
الحمل على (متوقف) وجود الادلة على استقلال البنت ايضا وقد
عرفت الحال في ادلتها فان الصراح منها كانت ضعافا
بحسب السند غير منجبرة واخبار المتعة غير دالة على
النكاح مع ضعفها في نفسها ومعارضتها بما هو اصح منها

واخبار اشتراط رضاها فمقتضى هذا الحمل حملها على
الاستحباب فلم يبق الا الاخبار الاربعة الدالة على
صحة نكاحها اذا كانت مالكة امرها وقد عرفت ان الامر
في معناها هي السلطنة الخارجية ولكن اصحابنا المتاخرين
حملوها على الرشيدة فالمتيقن منها هي الرشيدة المختارة
والمرجع في غيرها الى ما يقتضيه القواعد وتشريح هذا
المقال ان البنات الابكار على ثلثة اقسام احدها
السفيهة او الصغيرة ولا اشكال في ان امرها الى الاب
على اشكال عرفته في السفاهة المنفصلة الثانية الرشيدة
المستقلة في امورها المسلطة في الخارج على مالها و
نفسها وهذه هي المتيقنة من هذه الاخبار في جواز نكاحها
لنفسها والثالثة الرشيدة الغير المختارة وهذه لا يمكن
الاستدلال لاستقلالها بهذه الاخبار لاجمالها بالنسبة
اليها ولا باخبار اشتراط رضاء البنت لانها اعم من استقلالها

ولا يمكن الحكم بعدم استقلالها بملاحظة اخبار استقلال
الاب لان اخبار استقلال الاب لا تفيد الا جواز نكاحه
لا عدم جواز نكاحها فليس المرجع فيحكم نكاحها الواقع بغير
اذن ابيها الا الاصل وقد عرفت ان الاصل هو الفساد
لاستصحاب الحرمة السابقة ولاصالة عدم تحقق المناكحة
الشرعية ولعل هذا هو التحقيق في اصل المسئلة ولا
يتوهم ان التفصيل في الرشيدة بين المختارة وغيرها خرق
للاجماع المركب لان النفي عن غير المختارة ليس لاجل الدليل
بل بحسب الاصل فقد يحصل التفكيك بين المتلازمين في
مجاري الاصول على ان الملازمة في المقام ممنوعة فتأمل
جدا ثم ان الظاهر ان الفارق بين المتعة والدوام يجعل
الولاية في الاول لها دون الثاني مستندا الى الادلة
الخاصة الواردة في المتعة خصوصا حسنة الحلبي الصحيحة
في ذلك ولا يعارضها صحيحة ابي مريم العذراء التي لها

اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها ضرورة عدم معارضة
الصحيح مع الظاهر بل يحمل الثاني على خلاف ظاهره
بقرينة الاول وح فتحمل هذه الصحيحة على الكراهة بقرينة
تلك الصراح وكذلك لا يعارضها ما دل على كراهة
المتعة بالبنت لان الكراهة اعم من الحرمة هذا و
لكن اخبار المتعة من جهة ضعف اسانيدها غير معتمدة
عليها ولا ينفعها عمل الاصحاب لاحتمال كون عملهم
على طبقها من جهة ادلة استقلالها في النكاح الشاملة
بعمومها للمتعة فلا يعلم كون استنادهم الى خصوص هذه
كما انه لا يضرها اعراض الاصحاب عن هذا التفصيل لان
هذه الاخبار ليست مفصلة بل مثبتة للجواز في خصوص
المتعة وهو لا ينافي جوازه في الدوام ايض وكيف كان فلا
يضرنا العمل بهذه الاخبار مقيدا لها بما قيدنا بها ادلة
استقلال البنت في الدوام لما قيدناه هناك واما

حجة الفرق بين المزوجة وان كانت باكرة وغيرها وان
كانت ثيبا خصوص ما ورد من الاخبار من تقييد ولاية
الاب بغير المزوجة الشاملة للباكرة المزوجة وغيرها
وفيها انها معارضة بما قيدتها بعدم الثيبوبة مع كون
الغالب في المزوجة هو الثيبوبة فتحمل على الغالب من عدم
جوازه ومن ذلك يعرف الحال في الثيب لغير المزوجة الزائلة
بكارتها بغير الوطي او بغير النكاح وذلك لان الاخبار
الجاعلة غاية ولاية الاب هو الثيبوبة معارضة بمفهوم ما
جعل الغاية التزويج والنسبة بينهما عموم من وجه و
كما ان الغالب في الثيب هو المزوجة هو الثيبوبة كذلك
الغالب في الثيب هو ما زالت بكارتها بالتزويج فيحمل
واحدة من الطائفتين بالاخرى وتتقيدان وتكون كل
واحدة منهما قرينة على فهم المراد من الاخرى فيكون المحاصل
منهما المرئة الثيب المزوجة امرها بيدها وهذا هو مقتضى

[illegible] بالفرق بين [illegible] وغيرها

الاصول واستصحاب ولاية الاب ايضا على اشكال من
جهة الشك فى اقتضاء المقتضى والاصل لا يفيد الا
عدم صحة النكاح الثيب لا ولاية الاب كما عرفت و
لكنا بعد ما عرفت فى غنية من الاصل ومن ذلك كله
عرفت الحال فى الموطوئة دبرا لعدم صدق الثيب عليها
ثم انه استفاض نقل الاجماع على سقوط ولاية الاب
اذا عضلها عن نكاح الاكفاء مع رغبتها ورغبته ولا
ينقل الخلاف الا عن موضع من التذكرة حيث شرط فى
جواز نكاحها اثبات العضل عند الحاكم واذنه فى موضع
اخر نقل الاتفاق على استقلالها وعدم اشتراط اذن
الحاكم وكيف كان الحجة فى ذلك بعد الاجماع ولا
تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن اذا تراضوا بينهم
لدلالتها على بعض افراد المطلوب وقاعدة العسر
والحرج ولكون الاب ح مضارا ومن شرط ولايته عدم

ذلك وقد ورد التصريح فى الاخبار فى ولاية الجد وكونه
اولى من الاب بعدم كونه مضارا على ان الضرر بنفسه مما ثبت
بالعقل والنقل انتفائه فى الشريعة مضافا الى انا نعلم
بعدم رضاء الشارع بتعطيل النساء عن نكاح الاكفاء
ورغبته وتاكيده فى حصوله كل ذلك مع ان الاخبار الدالة
على ولاية الاب منصرفة الى صورة اقدامه على تزويجها كما
يظهر ذلك بالتامل فيها وبقرينة فهم الاصحاب والتحقيق فى
المقام ان العضل يتصور على اقسام فان العضل قد يكون
عن نكاح خصوص كفو واحد او من خصوص النكاح على
الصداق المعين او يمنعها من النكاح فى خصوص زمان دون
سائر الازمنة او يمنع من خصوص المتعة او الدوام وهذه
كلها لا توجب سقوط ولايته لعدم دلالة الادلة المذكورة
عليه وعدم ثبوت الاجماع فيها واطلاق الاجماع المنقول
لا نسلم شموله لهذه الصورة اولا ونمنع حجيته ثانيا وقد يكون

العضل بمنعه من تمام افراد النكاح من جميع من يصلح بها من الاكفاء على النحو المطلق الشامل لجميع الازمان او في زمان يوجب تأخر نكاحها منه اضاعتها او بتقييد نكاحها بالكفاء مستحيل الوقوع عادة كان يجعل لها صداقا لا تتحمله الا كفاء وهذه كلها من مصاديق العضل مشمولة لاطلاق الاجماع ومصرحة بها في جملة من كلمات الاصحاب والعضل في هذه الصورة ان كان من الاب لمصلحة يراها للبنت فالظاهر عدم كونه موردا للاجماع ايضا لعدم دلالة ادلتهم على سقوط ولايته وان كان لا للمصلحة فالمعلوم من الاجماع وغيره سقوط ولايته ولكن الاجماع المزبور لا ينفي اشتراط اذن الحاكم كما ذهب اليه فهو ضع من التذكرة على ما حكي عنه ولعل الاصل وهو عدم استقلال البنت و اصالة استصحاب عدم سلطنتها على نكاح نفسها واصالة الفساد نكاحها واستصحاب عدم حصول الزوجية لو نكحت نفسها

بغير اذن الحاكم تقتضي عدم جواز الحكم بصحة نكاحها الا في موضع المتيقن وهو ما كان باذن الحاكم فاذن القول باشتراط اذن الحاكم اقرب الا ان يثبت الخصم الاجماع على خلافه وانى له باثبات ذلك ولو غاب الاب غيبة منقطعة فمقتضى كلماتهم والمنقول من اجماعاتهم سقوط ولايته ايضا لكونها في معنى العضل ولان بعض الاخبار قيد ولاية الاب على الجارية التي بين ابويها والغائبة عنها الاب ليست بين ابويها هذا ولكن الانصاف قصور هذه الادلة عن اثبات استقلالها والرجوع الى الحاكم لما ذكرنا من ان المتيقن الرجوع اليه لانه ولي الغائب والله العالم المسألة الثانية من المسائل العشرة في بيان ولاية الجد اعلم انه لا خلاف عندنا في ولايته اذا كان للاب على الصغير والصغيرة الى زمان تحقق البلوغ والرشد في الجملة كما انه لا خلاف في عدم الولاية للجد للام ولا الجد للاب اذا كان انتساب

الاب لبنه من طرف الام وحكى عن التذكرة عبارة ربما يوهم
تأمّلا في ولايته قال والوجه ان جدّ ام الاب لا ولاية له مع
جدّ الاب ومع انفراده نظر ولم يعرف للتأمّل من غيره ولعلّ
مراده الولاية في مثل الصلوة عليه وغسله ممّا ثبت ولايته
من انتسب الى الام ايض في الجملة هذا مضافا الى ان اخبار ولاية
الجد ظاهرة في ولاية الجد للاب بل بعضها صريحة فيه كما
يظهر ذلك بالتامّل ولو وجد لفظ مطلق فانّما يحمل على
الجدّ للاب بقرينة فهم الاصحاب ايض وعدم اندراج الجدّ
للام تحت الاصل وهو يقتضي عدم ولايته وههنا امور اربعة
ينبغي التنبيه اليها الاول في تعارض الاب والجد لا اشكال
عندنا في تقدم الجد بالنسبة الى النكاح وقد دلت على ذلك
النصوص المستفيضة منها صحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلام قال اذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو جائز على ابنه ولابنه ايضا
ان يزوجها قلت فان هوى ابوها رجلا وجدها رجلا فقال ع

في تعارض الاب والجد

الجد اولى بنكاحها وموثقة عبيد الجارية يريد ابوها
ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل آخر
فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب
زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد وصحيحة هشام
ابن سالم قال اذا زوّج الاب والجد كان التزويج للاول
فان كانا جميعا في حالة واحدة فالجد اولى ورواية فضل
وربما تعد من الموثقة عن ابي عبد الله قال ان الجد اذا
زوّج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز
قلنا فان هوى ابو الجارية هوى والجد هوى وهما سواء في
العدل والرضا قال ع احب الى ان ترضى بقول الجد و
موثقة عبيد عن ابي عبد الله ع اذا زوّج الرجل ابنة ابنه فهو
جائز على ابنه ولابنه ايضا ان يزوجها فان هوى ابوها رجلا
وجدها رجلا فالجد اولى بنكاحها وصحيحة علي بن جعفر قال
سألته عن رجل اتاه رجلان يخطبان ابنته فهوى ان يزوج

احدهما وهو ابوه الاخر ايتهما احق ان ينكح قال الذى هو
الجد احق بالجارية لانها واباها للجد ومقتضى هذه الاخبار
صحة نكاح الجد مطلقا سواء وقع قبل نكاح الاب او مقارنا
معه كرهه الاب او رضى به وبطلان نكاح الاب اذا وقع
مقارنا وعلى صحة نكاح الاب اذا وقع مقدمًا على نكاح الجد
والظاهر صحة نكاح الاب وان منعه الجد ما لم يعزم على
نكاحها من اخر لعدم شمول الاخبار الا لله توره لنا
وقد يقال بصحة نكاح الاب اذا وقع مقدما على نكاح الجد
مطلقا نظرا الى ان الاولوية لا تفيد الا الرجحان ولو افادت
الوجوب ايضا لا تفيد البطلان لان وجوب الاخذ بقول
الجد لا يفيد النهى من الاخذ لقول الاب الا اذا قلنا بان
الامر بالشىء يقتضى النهى عن ضده ولو ثبت النهى بوجه من
الوجوه ففى اقتضائه الفساد نظر لان النهى هنا لم يتعلق
بنفس النكاح الاب حتى يقتضى الفساد بل النهى هنا من الخارج

وهو مخالفة الجد على ان قوله فى رواية فضل احب الى ان
تاخذ بقول الجد كالصريح فى الاستحباب بل واطلاق قوله
فى ذيل صحيحة عبيد ويجوز تزويج الاب والجد جميعا مع ان
المفروض فيهما قبل هذه الجملة اختلاف عزمهما كالصريح فى
صحة عقد الاب مع عزم الجد على غيره والحاصل المتيقن من
اخبار اولوية الجد امران احدهما استحباب الاخذ بقوله
او وجوب الاخذ به والثانى صحة نكاح الجد وبطلان عقد
الاب لو وقع مقارنا ولم يعلم من معاقد الاجماعات تقدم
الجد اكثر من هذين فالظاهر صحة نكاح الاب اذا وقع
مقدما مطلقا هذا كله فى النكاح واما لو تعارضا فى
الاموال فللاصحاب فيه قولان احدهما تقدم الجد لاولويته
من النكاح وللعلة المنصوصة فى اخبار النكاح فان
مال الصغير ونفسه وابوه للجد فكيف لا يقدم على الاب
ولكن قد عرفت سابقا ان العلة المنصوصة لا تعمل بظاهرها

للزوم ويرد تخصيص الاكثر على مفهوم موافقتها فيقضى
عليها بالاجمال ويعمل بها في موردها والمناط القطعي
المدعى من الخارج من شعب القياس ثانيهما ترجيح الاب
لشدة اتصاله بالولد وكان ولاية الجد مستندة اليه
وفي كلا الوجهين ما ترى والتحقيق انه لا ترجيح لاحدهما على
الاخر فالوجه انه يقدم ما صدر من كل منهما قبل الاخر ويحكم
ببطلان ما وقع منهما مقارنا مع الاخر لعدم امكان الحكم
بصحتهما معا والحكم بصحة واحد معين منهما ترجيح بلا
مرجح الامر الثاني اختلفوا في اشتراط حيوة الاب
في ولاية الجد على نكاح البنت بعد اجماعهم على ما حكي على
عدم اشتراطها في ولايته على الاموال وغاية ما يمكن
ان يتمسك به للاشتراط هو الاصل بعد قصور ادلة ولايته
عن الشمول لصورة موت الاب لعدم وجود مطلق فيها
والمفروض في جميعها وجود الاب كما يدل على ذلك قوله

الامر الثاني اشتراط حيوة الاب في ولاية الجد

اذا زوج الجد ابنة ابنه فهو جائز على ابنه فلو كان المفروض
حيوة الاب لا معنى لقوله فهو جائز على ابنه وهكذا غيره لا
يقال ان الاصل هنا استصحاب الولاية الثابتة قبل موت
الولد لانا نقول اولا وجود الحالة السابقة وهي ولاية
الجد ليس دائما اذ قد يفرض موت الاب بعد انعقاد
النطفة بلا فصل فان التحقيق كما سيجيء عدم ولاية احد عليها
قبل ان يلج فيها الروح بل قبل التولد والتمسك بعد
القول بالفصل مقلوب على الخصم مضافا الى عدم جريانه
فيما كان المنشأ الاصول العملية لعدم حجية الاصول المثبتة
وثانيا انما يصح الاستصحاب اذا جعلنا ولاية الجد على ولد
الولد مستقلا واما اذا جعلناها تبعا لولاية على الولد
لانه وماله لابيه فلا يجري الاستصحاب بعد موت الولد
لزوال الولاية التبعية بزوال المتبوع وبالجملة فقد يتمسك
لهم بعد الاصول برواية فضل بن عبد الملك المصرحة

باشتراط كون الاب حيا وبما مر من الاخبار من تقييد الجارية
المولى عليها بما اذا كانت مع الاب واذا كانت بين ابويها
دلت بمفهومها على ان التي ليست لها اب لا ولاية لاحد
عليها اقول اما رواية فضل فمع ضعف سندها لا يعلم
كون جملة وكون ابوها حيا تقييد الولاية فلعلها لبيان
الفرد الاخر وهو ان وجود الاب لا يمنع من نفوذ نكاح الجد
واما الاخبار المقيدة بوجود الاب فان غاية ما تدل
عليها ان مع فقدان الاب تستامر ولا تنكح الا بامرها و
معلوم ان المفروضة مع الرشيدة لا ولاية للجد عليها
مع فقدان الاب وليست هذه مفروضة في مسئلتنا هذه
وانما الكلام في ولاية الجد على الصغيرة والسفيهة واستدل
لعدم الاشتراط بمفهوم قوله فانها واباها للجد وبما ورد
في تفسير قوله او يعفو الذي بيده عقدة النكاح انه ولي
امرها في بضميمة الاجماع على كون ولي امرها في الاموال

الرشيدة فتدل على ان الباكرة البالغة

هو الجد ويؤيده قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى
ببعض وفي الجميع نظر اما الاول فلما عرفت من عدم جواز
ابقاء العلة المنصوصة على ظاهرها واما الثاني فلكونها
واردة في مورد امر اخر ولعل المراد بولي امرها ولي امرها في
النكاح كما هو المتبادر وحيث ان القضية مسوقة لبيان
حكم اخر لا يضر كونها توضيحا للواضح واما اية اولوا الارحام
فموردها المواريث وغيرها مما لا يرتبط بالمقام والا يلزم
ولاية الام والاخ والعم كل واحد بعد فقدان المرتبة
السابقة كما في الارث ولو ال الامر الى الرجوع الى الاصول
فلا اظن تمامية استصحاب ولاية الجد نظرا الى ما اعتبرناه
في الاستصحاب من بقاء الموضوع بجميع قيوده المحققة و
المشكوكة اعني ما يحتمل مدخليته في الموضوع فلا يجوز
عندنا استصحاب بقاء الماء المتغير بعد زوال تغيره
لاحتمال اعتبار صفة التغير في الموضوع وح فاذا شككنا

ان الجد الذي له الولاية هل هو الجد مطلقا او
الجد مع الاب واثبتنا حكم الولاية مطلقا في الزمان الثاني
لاتصافه بكونه مع الاب فلا يجوز لنا استصحاب الولاية بعد
زوال هذا الوصف عنه هذا ولكن الذي نظنه قويا
بعد ملاحظة الاخبار وبعد ضم بعضها الى بعض
وملاحظة حكمها وعللها ثبوت الولاية للجد مطلقا
والحكم باشتراط وجود الاب مما لم يظهر عليه شاهد
ولا امارة واحتمال شرطيته عندنا كاحتمال
اشتراط شروط اخر خفيت علينا اعتبارها فان بنينا
على الاعتناء بهذه الاحتمالات انسد باب الاجتهاد
والله العالم **الامر الثالث** لا اشكال ولا خلاف
ظاهرا في ان للاب الجد وجده وهكذا يشارك الجد الاقرب
في الولاية في الجملة لصدق الجد على الجميع عرفا فيشملها
اطلاقات ادلة ولاية الجد والعلة المنصوصة في تقدم

الجد على الاب وقوله لانها واباها للجد واما التمسك
في نفي ولايتهم ببعض المفاهيم كقوله في صحيحة محمد بن مسلم ان
كان ابواهما هما اللذان زوجاهما فنعم جائز دلت على
بطلان نكاح غير الاب مفهوما خرج منه الجد الاقرب
بالاجماع بقي سائر الجدودة تحت عموم المفهوم وكذلك
قوله لا ينقض النكاح الا الاب وقوله يستامرها كل احد
عدا الاب وما قيد توارث الزوجين اذا مات احدهما قبل
الادراك بما اذا زوجهما الابوان ففيه ان بعد ثبوت
ولاية الجد في الجملة اقرب المحامل لهذه الاخبار ارادة
الاب بالمعنى الاعم الشامل للجد ايضا فانها اولى من التخصيص
لشيوع استعمال الاب على هذا المعنى ولا اقل من مساوات
هذا الاحتمال مع احتمال التخصيص علاوة انا في غنية من ذلك
بعد اطلاقات الجد الشاملة بمنطوقها للموارد علاوة ان
لا اشكال عندنا في ولايتهم في الجملة وهل يعتبر في ولاية

الابعد فقدان الاقرب نظرا الى ما ورد من ان الاقرب
يمنع الابعد واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض الظاهر
لا لان آيات الولاية وغيرها من الاخبار وردها في المواريث
وهل يقدم على الاب في تزويج الجارية كالجد القريب وجهان
الامر الرابع هل يثبت ولاية الحمل او يشترط فيها
انفصال الولد بالولادة اما في النكاح فالظاهر عدم وقوع
احد فيه لعدم قابليته لذلك وعدم دليل على صحة نكاحه
فضلا عن تعيين الولي له واما في الاموال فان قلنا بانه
لا يملك وانما يفرض له قسمة لا يملكها الا بعد الولادة
فالظاهر ان امرها اليه اعني المفروض له بعد الولادة او الى
الحاكم الشرعي الضابط في ولاية كل مال ليس له متصرف
فعلي وانما لم يثبت عليه ولاية الجد بل وكذا الاب
لو فرض له فرض لان الثابت من الادلة ان مال الولد
اختياره مع الاب والجد وهذا ليس من مال الولد بل

له شانية ان يصير له مال ولو قلنا بان الحمل يملك ففيه
وجهان من انصراف ادلة الولاية الى المنفصل بالولادة و
من ان كونه حملا لا ينافي صدق الولد فيشمله ما دل على
جواز تقويم جارية الولد والاقتراض من ماله وسائر ما
دل على ولايته ولا يبعد التفصيل بين المولج فيه الروح
وغيره اذ لا شك في انصراف الولد عن النطفة والعلقة
وامثالهما فتدبر جدا **المسألة الثالثة في ولاية
الحاكم** الذي لا خلاف في ولايته اجماعا وبالضرورة
من مذهبنا والنصوص في ذلك مستفيضة كما ستسمعها
ان شاء الله تعالى انما الكلام والمرام في هذا المقام
في مواضع اربع **الاول** في شرائط ولايته وهي تزيد على
العشرة منها الاربعة التي هي شرط كل ولاية وهي العقل
والبلوغ والرشد والاسلام بل الايمان بالمعنى الاخص
ومنها الذكورية فلا ولاية للامرأة لما دل على نقصان

عقولهن وانه لا تطيعوهن في حال ولا تامنوهن على مال
وانه لا تملك المراة ما جاوز امر نفسها وانه ليس على النسا
اذان ولا اقامة ولا جمعة ولا جماعة ولا تولي القضاء
وانه ما افلح قوم ولتهم امرئة وانهم انه شاوروهن و
خالفوهن وغير ذلك مما دل فحوى او صريحا على ذلك
وبالاولوية القطعية على قصورهن عن هذه المرتبة
الجزيلة والمنصب العظيم الذي يتحير في القيام بها
ذوو الالباب من الرجال ويعجز عن وظايفها الامن
عصمه الله الملك المتعال هذا مضافا الى عدم دليل
يدل على ولايتها الانصراف الاخبار الى الرجال بل هو
صريح بعضها وظاهر اخر ولو فرض عام فهو لضعف
السند واعراض الاصحاب غير معمول عليه او محمولا
على الغالب لقلة من يوجد من النساء من تحصل لها
سائر الشرايط من الاجتهاد وغيره وكيف كان هذا

الشرط مما لا اشكال فيه ويمكن دعوى الاجماع عليه
ايضا ومنها العدالة ولا كلام في اشتراطها ايضا و
الحجة عليه قبل الاجماع النصوص الدالة فحوى او
صريحا على عدم الايتمان بالفاسق في خبر واحد و قضية
خاصة فكيف يعول عليه بمثل هذه المنزلة العظيمة
وما دل من الايات على ترك الركون الى الظالم وانه
لا ينال عهدي الظالمين وما كنت متخذ المضلين عضدا
او امثالهما مما دلت على عدم لياقة الفاسق للخلافة
وما دل بالخصوص على اشتراط العدالة في بعض مناصبه
الخاصة كالقضاء والفتوى وامثالهما مضافا الى حكم
العقل بقبح تولية الفاسق وتسلطه على الاموال و
الفروج مع عدم مبالاته بامر الدين وما دل على التجنب
من الفاسق من العلماء ومن يحب الدنيا منهم وانه اذا رايتم
العالم محبا للدنيا فاتهموه على دينكم وغير ذلك مما

بجده المتتبع وهل هذا الشرط اعنى العدالة فى الحاكم
شرط واقعى او علمى ويظهر الثمرة عند انكشاف الخلاف
قد يستظهر من كلمات بعض القدماء ان العدالة هى
نفس حسن الظاهر مثل كلام المفيد فى المقنعة العدل
من كان ظاهر الدين والورع والشيخ فى النهاية العدل
من كان بظاهر الاسلام ولكن كلامهم محمول على كون
الظاهر دليلا عليه كما نص عليه فى صحيحة ابن ابى يعفور
والدليل على ذلك كله ان يكون ساترا لعيوبه حتى
يحرم على المسلمين تفتيش ما وراء ذلك من عثراته و
عيوبه وقد يتراءى من بعض الاخبار كونه اعنى حسن
الظاهر نفس العدالة المحمولة على الطريقية بقرينة الصحيحة
على ان فى جعل حسن الظاهر نفس العدالة يلزم محذورات
منها اجتماع العدالة والفسق فيمن هو فاسق واقعا وحسن
ظاهرا فانه على ذلك يصدق عليه انه فاسق عادل

مع اتفاقهم على كونهما من الاوصاف المتضادة وايضا
يلزم كون شخص واحد باعتبار اختلاف عقايد الاشخاص
به عادلا و فاسقا ولو كان المدار على نوع الناس يلزم
جواز الاقتداء وقبول الشهادة من مستور نعلم فسقه
لا الناس يعتقدون فى حقه العدالة وكيف كان
فما نشك ولا نشك فى ان العدالة والفسق امران
واقعيان لا يغيرهما عقايد الناس انما الاشكال فى
ان الاحكام التى رتبها الشارع على العدالة هل
هى مترتبة على العدالة النفس الامرية او المنكشفة
بالامارات بحيث تكون المنكشفة بالامارات هى نفس
موضوع الاحكام فلو تبين خلافها لم يجب نقض
الاثار السابقة الا من حين الانكشاف لتحقق موضوعها
واقعا وهذا يتصور على قسمين احدهما ان تكون مدلول
الامارة بنفسه موضوعا للحكم نفسا واثباتا سواء

انما كان الناس

خالف الواقع ام طابق ثانيهما ان يكون الموضوع هو العدالة مقيدة بالانكشاف وعلى الوجهين الاخيرين لا ينفذ التصرف من عادل واقعي مولّى من غير امارة تدل على عدالته فباع اموال الصغار وتصرف فيما للحاكم فيه الولاية ثم تبين عدالته لعدم حصول قيد الموضوع وهو الانكشاف وعلى الوجه الاول من الوجهين السابقين اعني كون العدالة شرطا واقعيا غير مقيد بالانكشاف ينفذ كما ان الفاسق الواقعي اذا تصدى لهذا المنصب مع كون ظاهره الورع ثم تبين خلافه فانه ينفذ ما صنعه على الاول من الوجهين الاخيرين وكيف كان فالذي يدل على كون العدالة من حيث هي موضوعا للحكم انا نعلم بعدم صلاحية الفاسق الواقعي لنيابة الامام ويقبح على الحكيم توليته وان كان عند الناس عادلا ويؤيده انّه لو فرضنا

فاسقين احدهما عادل عند الناس والاخر فاسق فان كان الثاني غير قابل للنيابة فالاول ايضا كذلك لان عقايد الناس لا تغير قطعا الحكم المانعة من نصب الفساق على ان الالفاظ موضوعة بازاء المعاني الواقعية ولاجل ذلك جعلنا الاصل في الشروط هي الواقعية اقول لا يخفى ان ثمرة البحث عن هذه المسئلة مبتنية على عدم كون الاوامر الظاهرية مفيدة للاجزاء فلا يجب نقض الاثار السابقة التي يترتب على العدالة وان جعلنا موضوعها هي العدالة الواقعية لوجود الاوامر الظاهرية في العمل بمقتضى الامارات والحق عندنا في مسئلة اجزاء الاوامر الظاهرية هو التفصيل بين ما ثبت حجية الامارة بالعقل او بناء العقلاء وما اذا ثبت بالجعل الشرعي وبيان ذلك يتوقف على رسم مقدمات احدها ان الامارات المعتبرة على ثلثة اقسام

الاول ما ثبت وجوب العمل بها بصريح العقل بحيث لا
يمكن للشارع اثباته ولا نفيه نظير القطع حال الانفتاح
والظن حال الانسداد في الجملة الثاني ما ثبت حجيتها
ببناء العقلاء وهذا القسم من الامارة لا يحتاج في
العمل بها الا عدم وصول الردع من الشارع سواء ثبت
امضائه او تقريره ام لا وذلك لان الاحكام الواقعية
لا يجب علينا امتثالها الا بالطرق العقلائية
المتعارفة عندهم ولا يلزم علينا الآن نعمل عملا
نعد عند العقلاء مطيعا للمولى ونحذر من سخطه و
عقوبته وهذا غاية ما يوجبها العقل علينا في مقام
الاطاعة الا ترى ان المولى اذا امر عبده بالذهاب الى
بغداد ولم يبين طريقا له ولم يمنعه من طريق العقلاء
في الذهاب الى بغداد فسلك مسلك المتعارف الى
بغداد فاتفق عدم وصوله اليه يعد مطيعا ويقبح على

المولى عقوبته حيث لم يبين له طريقا مخصوصا ولم يكن
اللازم عليه الا الجري على الطريقة المتعارفة الثالث
ما ثبت حجيتها بجعل الشرع تأسيسا لا امضاء وهذا النوع
من الامارة لم نجدها في امارات الاحكام والظاهر ان
ادلة الاحكام الكلية والطرق التي نستنبطها منها كلها
منجعلة وذلك لانها منحصرة في اربعة اما حجية العقل
والاجماع بناء على طريقة الكشف فواضح كونها منجعلة
واما الكتاب فليس حجية نصوصها الا بصريح العقل و
ظواهرها الا ببناء العقلاء واما السنة فحجية
نصوصها ومتواترها ليست الا من جهة القطع وظواهرها
واحادها من جهة بناء العقلاء كما ان ادلة حجية اخبار الاحاد
لكونها ارشادية كما بينا في محله واما الطرق المثبتة
للموضوعات فمنها منجعلة كالقطع وقول اهل الخبرة و
امثالها مما لا يحتمل الا من قبلها ومنها مجعولة كالبينة

وفعل المسلم وقول النساء في الطهر والحيض والحمل وامثالها مما لا يعلم الا من قبلها ومتى ثبت جعل من الشارع فلا بد ان يكون مقرونا بمصلحة يتدارك بها ما يفوت من مصلحة فرض الجعل في حال الانفتاح وان فرض في حال الانسداد فيلزم ان يكون الامارة غالب المطابقة للواقع او مساوية للظن الذي يقدر على تحصيله المكلف او يشتمل على مصلحة يتدارك بها ما تفوت من مصلحة الواقع ومع ذلك كله يلزم ان يكون العمل بها ماموراً به فعلا من الشارع والا لا يتحقق الجعل واما في القسمين الاولين فلا يلزم وجود شيء من المصالح المزبورة ولا ان يكون العمل بها ماموراً به من الشارع لان المفروض ان الشارع لم يتصرف فيها اثباتا ولا نفيا ولا امر بها ولا نهى عنها وملاحظة المصلحة انما تجب في اوامره ونواهيه دون ما لا يرجع اليه

الثاني من المقدمتين انا اذا فرضنا المصلحة في جعل الامارة وقلنا انها متداركة لما يفوت من مصلحة الواقع فمقتضى ذلك انتفاء المصلحة الفعلية الحتمية عن الحكم الواقعي ضرورة كون تفويتها حيث لا جابر لها وبعده فلا يلزم ادراكها وح فان فرضنا فعلية الحكم يلزم ان يكون بلا مصلحة ملزمة واما المصلحة الثابتة فلا توجب الا الحكم الشأني والحكم الفعلي تقتضي مصلحة فعلية فانتجه من ذلك كون الاحكام المخالفة للامارة المجعولة شأنية والمحكوم به الفعلي هو مؤدى الامارة واما المخالفة من الامارات الغير المجعولة فلا يلزم فيها ذلك اذ لم يفرض فيها وجود المصلحة المتداركة لا يقال كما انه يلزم في حكم الشرع بالعمل بالامارة مصلحة يتدارك كذلك يلزم على العقل والعقلاء في حكمهم بالعمل بالامارة وجود مثل ذلك لاتفاقهم على قبح

تفوت الواقع لانا نقول اوّلا يلزم على العقلاء ملاحظة
المصالح الظاهرية بحسب انظارهم وهذه لا تلزم عدم
الانفكاك عن الواقع وبقاء الحكم الواقعي
متصفا بالمصلحة الفعلية التي عرفها الشارع التام
بتمام وجوه المصالح ويمكن ان تكون المصلحة المظنونة
للعقلاء مما لا يتدارك بها ما يفوت من مصلحة الواقع
وثانيا المصلحة التي يراعيها العقلاء في الامر بالعمل
على الامارة انما هي ما تتعلق بطريق الامتثال والتي
يلاحظها الشارع في الحكم الشرعي ما تتعلق بجعل اصل
الاحكام ولا ينافي كونهما فعليتين ومع ذلك متغايرتين
لاختلاف متعلقيهما والحاصل انه بعد ما فرضنا ان
الشارع لا دخل له في الطرق الامتثالية ولا تصرف فيها
اثباتا ونفيا فما المانع من ان تكون احكامه الواقعية
فعلية مشتملة على مصالح في نفسها فعلية ايضا غاية الامر

يتدارك الفاعل اذا عمل بالطرق المقررة العقلائية لا
يقال ان كان العمل بالطرق العقلائية مما يفوت به
مصلحة الواقع من غير جابر فيلزم على الشارع المنع من
العمل بها الا انا ما ادعينا ان الامارة العقلائية مما لا
يتدارك بها ما فات من الواقع يقينا بل ادعينا الشك
في ذلك فلعلها جابرة ولعلها غير جابرة ومع ذلك الاحتمال
تكليفنا العمل بالامارة عقلا حسبما عرفت والحكم
بفعلية الحكم الواقعي للاصل وظهور ادلة الاحكام في
تنجزها فعلا الا ان يثبت الخلاف وثالثا لا مانع من ان
يكون في العمل بالامارة مصلحة جابرة وفي العمل بالواقع
ايضا مصلحة فعلية ولاختلاف الموضوع لا تنافي
بينهما فح ان عمل المكلف بالواقع فقد ادرك المصلحة
الواقعية وان خالفها ادرك مصلحة الامارة ولكن
لم يجعل الشارع العمل بالامارة حكما في مقابل

الواقع لانه ليس مرجوعاً اليه بل من شئون العقل
بخلاف ما اذا كانت الامارة مجعولة من قبل نفسه فانه
لابد ان يكون حكماً في عرض الواقع او ينقلب
الواقع شانياً فقد ثبت انها لا اخفاء في معاندة
الاحكام الخمسة بعضها مع بعض فلا يمكن اتصاف شيء
بحكمين منها فعلا وثبوت كل حكم يمنع ثبوت الاربعة الاخر
او نصيرشانية والمراد بالشانية اقتضائها للثبوت لولا
ثبوت الاخر ففي الحقيقة يرجع الاحكام الشانية الى
المتعددة فعلا وح نقول اذا امر الشارع بالعمل بامارة
عند مخالفتها للواقع فان كان هذا الامر يقتضي المطلوبية
والامتثال فيمتنع ان يكون ضده ثابتاً في الواقع الا
على الوجه الثاني والثبوت العرضي وان لم يقتض ذلك
فليست الامارة مامورة بالعمل بها وهو خلاف المفروض
وقضية ذلك ان مدلول الامارات المجعولة باسرها

مطلوبة فعلا ومكلف بها منجزا ومخالفها من الاحكام
الواقعية شانية فرضية وقد تدارك مفسدة مخالفتها
بمصلحة العمل بالامارة بخلاف مدلول الامارات الغير المجعولة
لما عرفت من عدم امر الشارع بها وعدم طلبها وكونها
في معزل من احكامه بل غاية ما يلزم عليه اعذار العامل
بها وهذا لا ينافي ما ثبت بالشرع من ان لكل واقعة
حكماً فكيف لا يكون للعمل بالامارة حكماً لما عرفت
من ان العمل بالامارة ليس من احكام نفس الواقعة ولكنه
من احكام امتثال الحكم المتعلق بالواقعة وهي عقلية
صرفة اذا عرفت هذا فنقول مقتضى ما عرفت من المقدمات
الثلث ثبوت الامر الفعلي والطلب المولوي بالعمل
بمقتضى الامارة الشرعية فعلا وترك مخالفها وان كان
ثابتاً واقعاً شاناً وقضية ذلك صحة العبادات الواقعة
على حسبه اذ ليس المراد بالصحة الا موافقة الامر واما

مجعولة

في المعاملات فحيث ان صحتها عبارة من اجتماع الاجزاء
والشرائط الواقعية فليس متابعة الطريق الشرعي موجبا
لصحتها اذا خالف الواقع فلو اشترى مال الصغير ممن
قام الطريق الشرعي على كونه حاكما وظهر عدم كونه
كذلك في الواقع والمفروض اشتراط صحة بيع مال الصغير
بكونه من الحاكم الشرعي فسد البيع واقعا ويجب على
المشتري الرد مع بقاء العين ومع التلف اشكال والاوجه
عدم الضمان وكذلك الحال في المنافع المستوفاة
ولا كذلك الحال في العمل بالامارات العقلية اذ
لا امر بالعمل بها حسبما عرفت فالبيع اتكالا عليها
ليس موافقا للامر فلو اتلف المشتري ما اشتراه ممن يعتقد
الحاكم الشرعي بالطريق العقلي يحكم بضمانه وضمان
منافعه المستوفاة اذ لم يقع تصرفه باذن المالك ولا
باذن الشارع بل وقع لاعتماده على الطريق العقلي

كالقطع او الظن العقلائي فلا رادع عن الضمان ومثل
ذلك الآكل اذا اعتقد مال الغير مال نفسه فاتلفه
او تخيل رضاء المالك ثم تبين كراهته فتحصل مما
ذكرنا ان العدالة ان تثبت بالامارة الشرعية مثل
البينة فالاصل صحة العبادات الواقعة على مقتضاها
كالاقتداء بهذا العادل والعمل بفتواه في الصلوة
وامثالها سواء كانت العدالة من الشرائط
الواقعية او العلمية ولذلك مقتضاها عدم الضمان
حسبما عرفت ويظهر الثمرة بين كونها من الشرائط العلمية
او الواقعية في مقامين احدهما في العدالة المعلومة
بالامارات المجعولة والثاني في المعلومة بالمجبولة
ولكن مع بقاء العين في المقامين وكيف ما كان تحقيق
اصل المرام موقوف على مقدمة وهي ان الاصل في الشرائط
ان تكون واقعية مطلقا او لشرط العلم او ان الاصل ان

بكون الموضوع نفس العلم التحقيق ان معرفة الشرائط الواقعية
من العلمية اولا موقوفة على البحث عن عنوان الدليل
فان وجد لفظا دالا على شرطية الشيء بنفسه او على
شرطية العلم به او على شرطيتهما معا فلا اشكال فاذا
شككنا مثلا في ان الطهارة من ايّ واحد من الاقسام
فان وجدنا في الالفاظ الاخبار ان الطهارة شرط او
صلّ مع الطهارة فمقتضى ما قررنا من ان الالفاظ موضوعة
او محمولة على المعاني الواقعية ان يكون الطهارة شرطا
واقعيا وان كان عناوين الاخبار صلّ مع العلم بالطهارة
فالاصل كونها شرطا علميا الى ان يثبت ان العلم قد
اخذ على الطريقية وان كان دليل الشرط مجملا او ثابتا
بغير اللفظ فلا يخلو اما ان يكون هنا اطلاق بالنسبة
الى اصل الماهية يمكن ان يعول عليه عند الشك في
الشرط ام لا فان لم يكن اطلاق فالاصل فساد الماهية

الا مع اجتماع جميع ما شك في شرطيته وقضية ذلك
الحكم بشرطية الواقع بشرط العلم وبطلان الماهية
الفاقدة لاحدهما وان وجد اطلاق مثل احل الله
البيع وشككنا في شرطية الرشد مثلا في انه شرط
بنفسه او العلم به شرط او الشرط الرشد المعلوم
فقد علمنا شرطية شيء اجمالا وشككنا في تعيينه
وقضية ذلك عدم الحكم بالصحة عند فقدان احد
الشرطين وذلك لما قررنا في محله من ان العمومات و
المطلقات اذا خصصت وقيدت بالمجمل فان كان للمجمل
قدر متيقن اقتصرنا عليه وان كان مرددا بين امرين متباينين
توقفنا في العمل بالعام فهو موضع الشك ونرجع الى الاصل
وظاهر ان الاصل فيه هو الفساد اذا عرفت هذا فاللازم
علينا اولا البحث عن عناوين الاخبار الواردة في اشتراط
العدالة في كل مقام دل الدليل على شرطيتها ثم الرجوع

المسئلة الثالثة

الى الاصل حسبما عرفت فنقول اما ما دل على اشتراط
العدالة فى الفتوى كالواردة فى تفسير الامام فاما من
ركب من القبائح والفواحش مراكب فسقة فقهاء العامة
فلا تقبلن منهم عنا شيئا ولا كرامة ظاهرة فى ان الفسق
الواقعى مانع من نفوذ الفتوى على ان المقلد بعد ما
انكشف له فسق مقلده حين الاخذ بقوله فلو اعتمد
بقوله فى ترك الاعادة والقضاء او ابقاء الاثار السابقة
فقد ركن الى الظالم واعتضد الى المضل واخذ دينه
من الخائنين الذين خانوا الله وخانوا رسوله واعتمد على
غير المنصوب من قبل الامام وكذلك ما دل على اشتراطها
فى القضاء ولا اشكال عندنا ظاهرا فى وجوب نقض
حكمه اذا انكشف فسقه حال القضاء ويحكيهما العدالة
المشترطة فى شاهدى الطلاق فان الحكم فى اخبارهما
قد علق على نفس العدالة الظاهرة فى العدالة الواقعية

فى ولاية الحاكم

كما يظهر للمتتبع واما العدالة المشترطة فى صلوة الجماعة
فان اكثر اخبارها معلقة على الوثوق بالامام من غير
اعتبار العدالة الواقعية نعم حكى عن مستطرفات
السرائر عن كتاب السيارى قال قلت لابى جعفر الثانى عليه السلام
قوم من مواليك يجتمعون فتحضر الصلوة فيتقدم بعضهم
فيصلى جماعة فقال عليه السلام ان كان الذى يؤمهم ليس بينه وبين
الله طلبة فليفعل وفى ذيل موثقة سماعة وان لم يكن
امام عادل فبنى على صلوته وعن زيادات التهذيب اذا
دخلت المسجد فكبرت وانت مع امام عادل ثم مشيت
الى الصلوة اجزئك وهذه الروايات وان كانت لها
ظهور ما فى اشتراط العدالة الواقعية ولكن بعد ملاحظة
معارضتها مع ما دل على ان الشرط هو الوثوق بالامام
وما دل على عدم وجوب الاعادة اذا تبين فسق الامام
وبعد ملاحظة فهم الاصحاب من الاخبار المشترطة للعدالة

في صلوة الجماعة اشتراط الوثوق لا ينبغي اعتبار
لهذا الظهور على انه بدوي وبعد التامل لا ينبغي
اما العدالة فيما نحن فيه من ولاية الحاكم لا اشكال
عندنا ظاهرا في كونها من الشرائط الواقعية ضرورة
ان الفاسق الواقعي لا يليق لهذا المنصب العظيم و
يقبح على الحكيم تسليطه على رقاب الناس كيف وقد
منع من قبول واحد من اخباره فكيف بنصبه معتمدا
في جميع الامور وظاهر ان الفاسق اذا لم يكن قابلا
لهذا المنصب فليس عقيدة الناس به بجعله قابلا وح
فمتى انكشف فسقه حال صدور الاعمال عنه علمنا بان
تلك الاعمال انما هي قد صدرت من غير اهلها وولي
امرها فنحكم بفسادها من حين وقوعها بقي الكلام
في تكليف هذا الرجل اعني الفاسق الواقعي الذي
يعتقد الناس في حقه العدالة وانه هل يجوز له التصدي

للمناصب الشرعية كالفتوى والقضاء واقامة الجماعة
والقيام بما يتعلق بولاية الحاكم ام لا والتحقيق هو
التفصيل بين الامور المذكورة اما الفتوى فالظاهر
انه لا باس به لان المفروض كونه مجتهدا قد علم حكم
المسئلة بالعلم او الاستنباط الصحيح وليس الفتوى
الا الاخبار عن حكم الله برأيه ولا موجب لحرمة هذه
الاخبار مع كونه صادرا عن علم بالطرق الشرعية انه حكم
الله وانه قول بالحق وقد امر به بل يحتمل وجوبه لان تركه
كتمان الحق وكتمان لما انزل الله وما يقال من انه
اغراء الى الجهل حيث ان قوله ليس بحجة ويعتقد الناس
حجيته فيعمل بما ليس بحجة لظن حجيته ففيه انه اغراء
بالعلم لا الجهل واغراء الى الحكم الواقعي النفس
الامري وما دلت عليه الامارات الشرعية ولو عمل
به المكلف فقد عمل بمطلوب الشارع واحكامه بزعم

هذا المفتي فكيف يكون اغراء الى الجهل نعم لو اخبره
بان قولي لك حجة فهو الاغراء والكذب والفرية نعم
يلزم على هذا المفتي اذا عمل بالاصل في حكم المسئلة
ان لا يفتي عن الواقع لان الاصل لا يبين الا عمل
المجتهد ومن يجوز له تقليد هذا المجتهد والمفروض انه
لا يجوز تقليد هذا المجتهد فليس ما يعمله من الاصول
حجة في حق هذا السائل عنه وان شئت قلت اذا
تفحص هذا المجتهد عن دليل المحرم للعصير العنبي فلم
يجد وعمل باصالة البرائة مع عدم علمه بعدم وجود
الدليل واقعا او وجد دليلا على الحرمة ولم يجد
معارضا لها فبنى على اصالة عدم المعارض مع
احتمال وجوده فليس هذه الاصول الا مبينة
لتكليف نفسه ومن امره بتقليده فكيف يخبر عن حكم
الله متمسكا بها نعم لو عرف من نفسه نفوذ فتويه فلا

يبعد جوازه لانه حكم الله الثانوي في حقه وحق
مقلده واما الذي يعلم من نفسه عدم كون فتويه حجة
فليس رايه في حق مقلده حكما اوليا ولا ثانويا وح فيجب
عليه اذا اراد ان يبين مقتضى الاصول للمقلد ان
يستند صريحا فتويه الى الاصول والقواعد هذا و
قد ورد في مصباح الشريعة ما يدل على حرمة الفتوى
لمن ليس له اهلية الفتوى وفيه لا يحل الفتيا لمن لا
يستفتي من ربه بصفاء سره لان من افتى فقد حكم
والحكم لا يجوز الا باذن ربه واما القضاء فقد يتوهم انه
يجوز له ايضا اذ ليس الا احقاق حق الواجب ويشهد له
قوله قاض قضى بالحق وهو يعلم وانه في الجنة والمفروض
انه قاض بالعلم وبالحق فهو في الجنة وما دل على
جواز القول بالحق كقوله تعم قولوا الحق ولو على
انفسكم وان تقولوا على الله الا الحق وما دل مفهوما

على وجوب الحكم بما انزل الله كقوله تعالى ومن لم يحكم
بما انزل الله فاولئك هم الفاسقون هذا ولكن فيه
انها ليست سائقة مساق بيان شرائط القاضي وليس
اطلاقها ناظرا الى تمام الافراد فلا تصلح معارضة
لما دل على حرمة حكومة من ليس له اهلية ذلك كقوله
جلست مجلسا لا يجلسه الا نبي او وصي او شقي وقوله
اتقوا الحكومة فانها لا تصلح الا للامام العالم العادل
من المسلمين وفي معناهما غيرهما على ان الادلة المزبورة
انما هي تدل على وجوب القول بالحق او جوازه بعد معرفته
ولا تدل على جواز تعرف الحق بالطرق الشرعية المقررة
لمعرفته التي لا يقتضي الاصل جوازها وانما يثبت جوازها
بالدليل في حق المنصوب بالخصوص كجرح الشهود والزام
المدعى عليه بالحلف او النكول واحضاره قهرا في
محل الحكومة على ان نفس القيام والاقدام بمنصب الحكومة

والجلوس في مجلس القضاء مما ثبت حرمتها بالادلة من
غير معارض بما دل على وجوب القول بالحق وامثاله
نعم لو جلس القاضي الغير المنصوب لا بقصد الحكومة بل
لقصد اغاثة الملهوف واعانة المظلوم ولم يرتكب من
مقدمات القضاء ما هو محذور كجرح الشهود وسائر
ما عرفت وكان امره وحكومته بقدر ما يعرفه من الحق
مما هو محذور كجرح من جهة الامر بالمعروف لا بقصد الحكومة
الشرعية فلعله لا باس به ويحرم في غير هذه الصورة
قطعا واما امامة الجماعة فحيث ان العدالة فيهما من
الشرائط العلمية والظاهر انها تجوز لمن علم من نفسه
الفسق وفي الجمعة اشكال لانها من مناصب نواب
الامام ع فلا يجوز تصديه لمن ليس نائبا عنه كما قررناه في
محله واما حضور مجلس الطلاق مع احضار الشاهد به
ومرحله اخرفقه يقال بحرمته لما فيه من تعريض الغير على

للحرام واغراء الازواج بالجهل وايقاع الناس فيما نعلم
بعدم رضاء الشارع بوقوعه ولو جهلا فان المفروض ان
عدالة الشاهد من الشرائط الواقعية فالشاهد المذكور
يعلم بفساد الطلاق الواقع بحضرته للاعتماد عليه فيقع
المحذورات المذكورة من جهة اغرائه وقد يقال انها
تترتب لو اذا كان هو الذي اقدم على الحضور وعلى
الاستشهاد منه واما مجرد حضوره ولو لمقصد اخر وعدم
اظهاره لشيء من مقدمات الطلاق بحضرته فمجرد سماعه
لا يصدق عليه الاعانة على الامور المرتبة على ان
تلك المفاسد ليس لزومها للطلاق الفاسد دائمية
ولا غالبية فقد لا تتزوج المطلقة وقد ينكحها او يرجع
اليها زوجها ثانيا نعم لو علم بوقوعها او اقدم بنفسه حضور
المجلس او وقوع الطلاق او الاستشهاد منه فالاقرب هو
القول بالحرمة والله العالم واما القيام بالامور المرتبطة

بولاية الحاكم كالتصرف في اموال القصار والغيب
وما هو مخصوص لمنصب النيابة فالظاهر انه لا اشكال
عندنا في حرمة تصديها على من نفسه الفسق المنافي
للعدالة ولا يجوز تصديها الا لمن يعلم من نفسه
العدالة والملكة الراسخة المحرزة في حقه النيابة لانها
امور تقتضي الاصل حرمتها الا بعد ورود الاذن من
الشارع والمفروض عدم ثبوت الاذن الا في حق المنصوب
وقد عرفت ان العدالة من الشرائط الواقعية ومن جملة
شرائط الولاية الملكة القريبة لاستنباط الاحكام
الفقهية وهي المسماة بالملكة القدسية والدليل على
اشتراطها بعد الاجماع عدم صدق العالم على غيره لان
التقليد في حق المقلد طريق للعمل ولانه يلزم ولاية
اغلب الناس وعدم الفرق بين المولى عليه والولي و
لان الاخبار الامرة بالرجوع الى العلماء انكان المراد

بالعلماء هو الاعم من المقلد يلزم اتحاد الراجع و
المرجوع اليه اذ احتمال ان يكون المكلف المخاطب
المامور بالرجوع هو الفاسق الخارج عن طريق الاجتهاد
والتقليد بعيد جدا لان الظاهر ان الامر فيهما راجع
الى المتدينين من الشيعة لا السالكين مسلك الهلاكة
على انه يكفينا اصالة عدم ولاية غيره بعد فرض انصراف
الاطلاق من غيره نعم يظهر من بعض الروايات كفاية
مطلق العدالة والوثاقة في جواز القيام بامر الصغار
ومنه موثقة سماعة في رجل مات وله بنون وبنات صغار
وكبار من غير وصية وله خدم ومماليك كيف يصنع الورثة
بقسمة ذلك قال ع ان قام رجل ثقة قاسمهم ذلك كله فلا
باس ومنه صحيحة اسمعيل بن سعد عن الرضا ع عن رجل يموت
بغير وصية وله ولد صغار وكبار ايحل شراء شيء من خدمه
ومتاعه من غير ان يتولى القاضي بيع ذلك فان تولاه

قاض تراضوا به ولم يستعمله الخليفة ايطيب الشراء منه
ام لا قال ع اذا كان الاكابر من ولده معه في البيع فلا
باس اذا رضي الورثة وقام عدل في ذلك ولا يبعد الفتوى
بمضمون هذه الروايات والاقوى هو القول بان القيام
بامور الصغار على الوجه الاحسن لا يحتاج الى اذن
المجتهد بل ولاية عدول المؤمنين ثابتة مع امكان الرجوع
الى المجتهد وقد تم ما اردناه وكيف كان فهل يشترط الملكة
في تمام الفقه ام يكفي ملكة البعض ولا يخفى ان هذه المسئلة
مبتنية على امكان التجزي وقد سنح لنا في سابق الزمان
وجهان على امتناعه لا باس بالاشارة اليهما وان كانت
خارجة عن المرام احدهما انه لا شك في ان احكام الفقه
على قسمين قطعية وظنية ولا شك ان القطعيات ليست
فيها ولو سلمنا كونها فيها فلا شك ان القائل بامتناع
التجزي لا يبحث عنها واما الظنيات فلا شك انها ملتئمة

على اصول ستة لا يتم اجتهاد حكم منها الا باجراء بعضها او تمامها وهو اصالة عدم التقية واصالة عدم النسخ واصالة عدم القرينة واصالة عدم التخصيص واصالة عدم التقييد واصالة عدم المعارض وهذه اصول راجعة الى اللفظ ومنها اصول عملية ترجع الى الجامع فقدان الادلة ولا شك ان الاصول كلها سواء كانت لفظية او عملية لا مجرى لها مع العلم الاجمالي بخلافها ولا شك ان المجتهد اول ما يدخل لاجل الاستنباط في الفقه يعلم اجمالا بوجود محرمات كثيرة وواجبات عديدة ويمنع هذه من اجراء اصالة البرائة وكذلك يعلم بورود كثير من اخبار ال العصمة مورد التقية وان كثيرا من الاخبار والاحكام منسوخة بورود القرائن العديدة على خلاف الظواهر وكذلك يعلم بوجود مخصصات ومقيدات كثيرة بالنسبة الى العمومات والاطلاقات وبوجود المعارض وافقا

لكثير من الاخبار وهذه العلوم الاجمالية مانعة من جريان تلك الاصول اللفظية والجهتية فلا بد للمجتهد اولا البحث التام عن تلك القرائن والمخصصات والمعارضات وغيرها حتى يحصل له معادل اقل المعلوم بالاجمال منها وبعد تحصل ذلك له ينقلب علمه بمعلومات تفصيلية ومشكوكات بدوية ويجوز له اجراء الاصول وذلك كالمشتبه المحصور اذا حصل العلم التفصيلي للمكلف بحرمة احدهما بالعلم او البينة فانه يجوز له ارتكاب الاخر كما حرر في محله ولا يجوز له اجراء الاصول قبل ذلك وكذلك اذا اراد المجتهد اجراء الاصول العملية اعني النافية للتكليف منها بالخصوص فانه يجب عليه اولا البحث عن التكاليف الالزامية حتى يحصل له ما يعادل اقل ما علم اجمالا ويجري الاصول بعد ذلك ولا شك ان تلك كلها لا يتيسر الا بعد الممارسة التامة في الفقه والسلطنة

التامة على الاستنباط وهي ملازمة لما اوردنا من
القوة المطلقة لا يقال يشترط في متابعة العلم الاجمالي
كون طرفيه محل الابتلاء وليس احكام الفقه كلها محلا
للابتلاء دفعة ولانه تدريجا بمنزلة التدريجي لانا نقول
هذه العلوم الاجمالية حاصلة بخصوص الاحكام المبتلا
بها ايضا ومتى فرضنا فراغ المجتهد من خصوص المسائل
المبتلا بها التي اقلها مسائل الصلوة والطهارة والصوم
فهذه لا ينفك عن قوة الاطلاق اذ ليست غيرها اعني
سائر المسائل اشكل من هذه المسائل المبتلا بها لا
يقال العلم الاجمالي الحاصل لنا انما هو بالنسبة الى
خصوص الابواب المدونة في خصوص كل مسئلة وبعبارة
اخرى نعلم اجمالا بوجود معارضات كثيرة موجودة في الابواب
المدونة بخصوص كل مسئلة ولا نعلم بوجود معارض خارج
منها وكذلك سائر العلوم الاجمالية بالنسبة الى سائر

الاصول المذكورة وح فاذا تفحصنا في خصوص تلك الابواب
فلم نجد مانعا من الاصل فلا مانع من اجرائه لانا نقول
اولا هذه خلاف ما وجدناه بالعيان من وجود معارضات
كثيرة وقرائن عديدة ومخصصات متعددة في غير
خصوص الباب المدون للمسئلة وثانيا هذه لا ينفع
بالنسبة الى تمام الاصول المذكورة فان اجراء
يتمم مع العلم بورود كثير من الاخبار [illegible]
اصالة عدم التقية لا يمكن ان يقال بان العلم حاصل
بالنسبة الى خصوص ابواب المسئلة اذ ليست تلك الابواب
مدونة لبيان كونها واردة للتقية ام لا وكذلك
اجراء اصالة البرائة مع العلم الاجمالي بوجود تكليفات
كثيرة لا يمكن الا بعد الفحص عن تمام ابواب الفقه اذ
ليس باب معين منه مدونا لبيان المحرمات والواجبات
لا يقال المعلوم لنا اولا بطريق الاجمال هو وجود
المعارضات والقرائن وغيرها ولكن مقيدة بان

نجدها بعد الفحص وبعبارة اخرى نعلم بوجود معارضات
مثلا تظهر بعد الفحص ولا نعلم بوجود معارضات لا
نجدها بعد الفحص وح فهذا العلم الاجمالى لا يوجب
الا وجوب الفحص فبعد ما تفحص المجتهد في كل مسئلة عن
الامور المنافية للاصول ولم يجدها فلا مانع له من
اجراء الاصل لانا نقول يتفع هذا العنوان يعنى عنوان
الظهور بعد الفحص داخلا في المعلوم بالاجمال اذا
كان عدم الظهور بعد الفحص كاشفا عن العدم واما
اذا كان حال الشك التفصيلى والعلم الاجمالى بعد
الفحص وعدم الوجدان وقبله سواء بمعنى ان عدم الوجدان
بعد الفحص لا يرفع به الشك كما هو المفروض فليس عنوان
بعد الفحص مما يتغير به حال العلم الاجمالى وذلك مثل
علم الاجمالى بوجود اناثات من الخمر في اوان كثيرة و
هذا يفرض على قسمين احدهما ان نعلم بوجود خمر يظهر بعد

الفحص وح بالفحص ينكشف الحال ولا حاجة الى الاصل
ثانيهما ان نعلم بوجود تلك الخمور ولكن لا نعلم بظهور كلها
بعد الفحص بل نعلم ان الفحص يظهر بعضها قطعا ولعله
يظهر جميعها وح لا يجوز له اجراء الاصل بعد الفحص ايضا
لان مدخلية الفحص ح في الموضوع ليس الا كمدخلية
سائر الاعتبارات لا يقال حاجتنا الى الاصول في
مفروض اصل المسئلة ليست لاجل احتمال بقاء البعض
المعلوم بالاجمال لان المعلوم بالاجمال خصوص ما يظهر
بعد الفحص فاذا لم يظهر علمنا بعدم وجود تلك المعلومات
الاجمالية في المسئلة التى تفحصنا فيها وانما حاجتنا
الى الاصل لاحتمال وجود معارض او مخصص او قرينة
او حكم زائد بعد الفحص زيادة على ما علمناه
او لا وح فلا بد لنا الا من اجراء الاصل وبعبارة اخرى
بعد الفحص نعلم بعدم وجود شئ من الافراد المعلومة اجمالا

في هذه المسئلة ولكن كان مع علمنا الاجمالي مشكوكات
بدوية ايض وهو احتمال وجود قرائن كثيرة مضافة الى
المعلوم الاجمالي فالاصل لدفع هذه لا لتلك لانا
نقول ليست القرائن التي تظهر بعد الفحص وما لا تظهر بعد
نوعان متغايران يميز بهما القرائن المعلومة اجمالا اولا
ويمتاز عن المشكوكات البدوية حتى يقال بعد الفحص
علمنا بانتفاء احدهما وشككنا في وجود الاخر
بل العلم الاجمالي يتعلق اولا بوجود القرائن الكثيرة
مخالفة للظواهر مثلا وهي نوع واحد غير ممتاز واقعا
عند الاعتبار وهذا العلم الاجمالي يمنع من اجراء
اصالة عدم القرينة ما دام العلم باقيا وان شئت قلت
اذا تفحصنا مثلا في مسئلة وجوب السورة من القرائن على
خلاف ظواهر اخبارها فلم نجد فاما ان يحصل لنا العلم
بعدم وجودها او ح فلا حاجة الى الاصل او يبقى الشك ف

ليس من جهة عنوان بعد الفحص يخرج من اطراف الاجمالي
بل يبقى علمنا بوجود قرينة على خلاف ظواهر هذه
الاخبار او الاخبار الواردة في سائر المسائل ومتى
حصل لنا هذا العلم الاجمالي يمنعنا من اجراء الاصل
على انا نعلم بوجود قرائن كثيرة اجمالا ومعارضات
عديدة لا يظهر اكثرها بعد الفحص ايض ومن تتبع في الفقه
يعلم بوجود معارضات كثيرة وقرائن عديدة في مواضع
عديدة خارجة عن عنوان المسئلة فكم من مسئلة عنونوها
في كتاب الوصية مثلا وذكروا اخبارها وبعض
ادلتها في مسئلة الاقارير مثلا فتم جدا فان هذه عثرات
قد يزل فيها اولوا الالباب وكيف كان لا نعد الفقيه
فقيها حتى يكون له يد طويلة في الفقه وتتبع تام في
ابواب الفقه وذهن نقي وفهم ثاقب وقوة الهية قدسية
ونور ربانية مقرونة في الفقه مع تيقظ تام وهذه باجمعها

لا ينفك عن القوة المطلقة واما المبتدئ الضعيف فليس
اجتهاده الا كنسج العنكبوت لا يصلح له ولغيره الركون
اليه الوجه الثاني من وجهي المنع انه لا اشكال ان الاجتهاد
موقوف على تنقيح علوم تسعة وهي مشتملة على مشكلات و
غوامض من تميز مشتركات الرجال ومباحث الاصول و
غوامض لا تنقص عن معضلات مسائل الفقه بل اصعب
منها وكل مسئلة تفرضها في الفقه اسهل المسائل
غير القطعيات فان اقلها ان تكون مبتنية على عدة من
المسائل الاصولية والرجالية لا اقل من ابتنائها على
حجية الخبر الواحد الصحيح وقد علم الاصوليون غوامض
مسئلة خبر الواحد واشكالها وعلاج تعارض
الاخبار المجوزة للعمل والمانعة عنه وكذلك الايات
المتعارضة فيه وعلاج الاخبار والادلة المانعة من العمل
بالظن ويحتاج بعد ذلك الى الرجال لتصحيح رواته واثبات

حجة الظواهر ومعرفة الظن الشخصي والنوعي ومعرفة
حجة اصالة عدم المعارض وعدم التقية وعدم القرينة و
سائر الاصول الا ويبتني على معرفة الظن المطلق وانه المرجع
في الفقه او الظنون الخاصة وما الظن في مسائل الفقه
مسئلة هي اصعب منها الا قليل وح نقول انه كان الذي
يجتهد في مسئلة واحدة من الفقه احكم بنائها واصولها
ومبانيها فذاك يقدر على استنباط تمام مسائل الفقه الا
قليلا لما عرفت من اسهليتها من تلك المقدمات و
يستحيل عادة قدرة المجتهد على استنباط الاصعب وعجزه
عن الاسهل وان كان اجتهاده هذا بانظار بدوية وصور
خيالية من غير علم بمبانيها واستحكام اصولها كما قد
رايناه من كثير فان هذه الاجتهاد كالذي مبنا على شفا جرف
هار فانهار بصاحبه الى نار جهنم وانما كلامنا في
الاجتهاد الصحيح المبني على اصل وثيق وبنيان حصين فمن

جدا فكيف كان فعلى فرض امكان التجزي فالظاهر
عدم كفايته في ثبوت الولاية ايضا للاصل وانصراف
صدق العالم المطلق عنه بل يشبه سبك مجاز عن
مجاز احدهما اطلاق العلم على الملكة والثاني اطلاقه
على ملكة البعض ولما قيل من انه لا دليل على حجية
الظن المتجزي فلا يقدر على تحصيل العلم بالحكم
الظاهري فليس له ملكة مقتدرة على تحصيل العلم
بالحكم الشرعي فهو ليس بعالم لا حقيقة ولا مجازا ومنشأ
الاشكال في حجية ظنه ان الدليل على حجية ظن
المجتهد اما الاجماع وهو منتف في محل النزاع او دليل
الانسداد ولا يتم مقدماته في حقه لان العلم بانسداد
باب العلم موقوف على التتبع في ادلة الاحكام وموارد
الفقه وقوة التمييز وهذه كلها موقوف على مرتبة فوق
التجزي على انه لا يتيسر في بعض المقدمات بعد احرازها

خصوص العلم بالظن لامكان ان يكون الحكم في حقه
التقليد ومن جملة شرائط الولاية فعلية قدر معتد به
من احكام الفقه لان اطلاق العلم على الملكة مجاز فلا
يكتفى بها محضا واما انه لا يكفي العلم بمسئلة واحدة
لان العالم بمسئلة واحدة لا يقال له انه عالم من غير
تقييد الى البعض على ان العلم متعلقه المعلومات
فاذا حذف فانما حذف المتعلق دل على العموم وحيث
تعذر حمله على هذا المعنى اعني على العلم بجميع المسائل
لتعذر وجوده في غير الامام يحمل على اقرب المجازات وهو
العلم بمقدار معتد به بحيث يصدق معه الفقيه والعالم
ويشترط ايضا الحرية لان العبد لا يملك ولاية نفسه فكيف
يتولى غيره ويشترط ايضا على الاشبه طيب المولد لفحوى
الاخبار الواردة في خباثة ولد الزنا وذلك مما يعلم
منها عدم قابليته للولاية وقد يستظهر من كلماتهم في باب

القضاء شروط اخرى لا دليل عليها ولا نطيل الكلام
بذكرها انما المهم بيان الامر الثاني من الامور الاربعة
وهو بيان ما للحاكم فيه الولاية وبيان مواردها الاجماعية
والخلافية والضابط في ولايته والمقدار المسلم عندنا هو
كل امر علمنا من الشرع بالادلة القطعية او الظنية
المعتبرة عدم رضاء الشارع بتعطيله من غير ان يكون
مطلوبا من شخص بالخصوص ولم يثبت فيه اذن على وجه العموم
ولا اقتضى الاصل ذلك ولم يوجد له متول فعلى سواء لم يكن
له واقعا او كان وانعزل او كان ولم يعلم وجوده او علم ولم
يعلم مكانه او علم وامتنع من التصرف ولم يمكن اجباره فهذه
كلها موجبة لرجوع الولاية الى الحاكم ويتضح من ذلك
ولايته في امور اربعة الاول في اموال الصغار والمجانين
والسفهاء والغيب والمجهول مالكها والاوقاف التي لا
يعلم متوليها وما اشبهها من الاموال اذا لم يكن لها متول

فعلى وهذا مفاد قولهم الحاكم ولي من لا ولي له الثاني
كل مال تعلق به او على ذمة صاحبه حق الهي او ناسي فوري
علمنا بعدم رضا الشارع بتعطيله وامتنع صاحبه من ادائه
كالمديون الملي المماطل ومن وجب في ماله الخمس والزكوة
وامثالهما وقد خاطب امير المؤمنين ع شريح القاضي فقال
له انظر اصحاب المطل والخيانة واحبسهم الى ان قال وبع
فيها العقار والديار وهذا كله مفاد كلامهم الحاكم
ولي الممتنع والضابط فيه فورية الحق اما اصلا او عارضا
مع امتناع صاحبه الثالث كل امر راجع الى المصالح النوعية
الملزمة او الشخصية الحتمية من غير الاموال كتغسيل
الاموات وصلوتهم مع غيبة اوليائهم او امتناعهم من القيام
بها اذا قلنا باشتراط اذن الولي فيها ومثل الدفاع والاحتكار
ببيع الغلات في زمن الغلاء اذا احتاجا في انتظامهما الى
حاكم فان الحكومة فيهما للحاكم قطعا الرابع جميع الامور

الراجعة الى السلطان من جباية الخراج وتجهيز الجيوش
وسد الثغور واما لها اذ لا بد من سلطان يتصدى نظم
امورهم والسلطنة من الامور التى نعلم عدم رضاء
الشارع بتعطيلها ولا متولى لها فى زمن الغيبة فينحصر
بالحاكم وكيف كان ولاية المجتهد فى هذه الامور الاربعة
مما لا اشكال فيه انما الاشكال فى بعض ما ينبغى الاشارة
فيه مما يتعلق بتشريح الكلام فيهما وبيان المرام منهما
ومسائلهما وفروعهما واما الولاية العامة المختلف فيها
ما سنشير اليها انه هل من المناصب الخمسة الثابتة للامام
وانه هل للمجتهد مشاركة فيها او بعضها ام لا فلنقدم الكلام
فى تشريح المرام فى الامور الاربعة فنقول اما ولاية فى
القسم الاول فثبوتها فى الجملة غير محتاج الى الدليل لان
المفروض تحتم وقوعه وعدم رضاء الشارع بتعطيله
وعدم من يتكفل به فنعلم بالضرورة ان الشارع ارجع

امرها اما الى تمام المسلمين او خصوص العدول وخصوص
المجتهدين فالمجتهد العادل ولى قطعا والباقى مشكوك
يدفع ولايتهم بالاصل نعم لا يبعد ولاية عدول المؤمنين
فى خصوص مال الايتام للروايتين المتقدمتين ولقوله تعالى
وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ولسائر ما
عرفته مفصلا فى اول الرسالة ويشترط فى تصرف الحاكم
فى مال الغائب امران احدهما كونه فى مظنة التلف عينا
او منفعة والثانى ان لا يمكن وصول الخبر اليه قبل وقوع التلف
اذ لا دليل على ولايته فى غير هذه الصورة لا يقال مرجع
ولايته هذه الى مجرد صيانة مال الغائب من التلف وهذا
احسان لا يختص بالمجتهد لعموم ما على المسلمين من سبيل
فيجوز لكل مسلم اذا رأى مال اخيه فى معرض التلف ان
يصونه لانا نقول جواز الصيانة ثابت لكل مسلم ولكن اذا
لم يتوقف على النقل والانتقال والاجارة والمؤنة و

امثالها ومع توقف صيانتها على احد لم يكن فلا
نسلّم جوازها الا باذن الحاكم واما الاموال المجهول
مالكها فان كان قبل الياس من ظهور مالكها فالظاهر
ان سبيلها سبيل مال الغائب وان كان بعد الياس من
فان كان في يد احد فالظاهر ان وجوب التصدق به او جواز
حكم راجع الى خصوص من هو بيده والى ذلك ينصرف
الاخبار الواردة فيه وان لم يكن في يد احد فالظاهر ان
امره راجع الى الحاكم لانه القدر المتيقن ويحتمل عدم جواز
التصدق فيه مع الا اذا خيف عليه التلف لاختصاص موارد
الاخبار الآمرة بالتصدق بالصورة الاولى وهل هذه
الولاية للمجتهد عزيمة عليه القيام بها او رخصة له وعلّة
كونها عزيمة ان المفروض اقتضاء الضرورة للولاية ولا
يرضى بتعطيل الامر الذي هو ولي فيها ولما مر سابقا
من ان جعل الولاية لاحد معناها قيامه بلوازمها والتزامه

بمقتضاها وهذا المعنى مستفاد من نفس جعل الولاية لاحد
كما يجب على حكام البلاد القيام بمصالحها بمجرد جعل
الحكومة لهم ويمكن التفصي من الوجه الاول ان الحكومة
المقتضية لجعل الولاة قد تكون شخصية وهذه تقتضي لزوم
عمل الولي بمقتضاها حذرا من نقض الغرض وهذه اذا كان
اموال الصغار وامثالهم فيتعرض للتلف وقد تكون نوعية
وهي اذا نعلم ان مقتضى سياسة المدن ونظام العالم ان
يجعل الحكيم وليا لهذه الامور كما انه يجب عليه جعل
القاضي وهذه المصلحة النوعية لا يجب على شخص
المكلف احرازها بل اقتضت لنفس الجعل فلا بد ان
اقتضت لها على وجه الرخصة او العزيمة لا يقال بمجرد
الاذن لا يحصل به ما يريده الحكيم من ادراك المصالح لانا
نقول قد يتفق كفايته بمجرد الاذن اذا علم الحكيم ان المأذون
لهم بمجرد الاذن غالبا يقدمون بلوازم الولاية وح لا يجب

عليه الا لزام كما اذا علم ان المنصوب قاصبا بمجرد الاذن
يقدم في امر القضاء وح لا يجب عليه الايجاب عليه وهذا
على الوجه الثاني ان ادلة الولاية لو كانت مقتضية
لحملها تقيد هذه المدعى ولكن الادلة المذكورة قاصرة
منها وكيف كان فالقول بوجوب القيام على المجتهد
بالامور الحسبية مطلقا في غاية الاشكال نعم اذا علم
بالاضاعة لا يبعد وجوبه عليه ح بالخصوص صيانة لها من
التلف ولا ينتساب الاضاعة اليه ح لانه المؤتمن فيها و
هنا فروع الاول لو قام احد الحاكمين بامر صغير
او وصية لا وصي فيها او عين موقوفة لا متولي لها فاشتغل
باصلاحها فهل يجوز للاخر ان يتصرف فيها تمام لا وجهان وجه
المنع ان دليل الولاية ان كان الضرورة فقد ارتفعت بقيام
غيره وان كان الاجماع فالمتيقن منه صورة عدم قيام غيره وان كان
ادلة النيابة العامة فقد لا انها موقوفة على اثبات الحكم

لاتميل
الكثرين
الاذن
ح

في المنوب عنه وهو الامام حتى يثبت في النائب بعموم المنزلة
ولم يثبت فيحقه اذ لا نعلم انه لو فرض امامان او نبيان في
زمان واحد هل يجوز لاحدهما التصرف فيما اقدم فيه الاخر
وجه الجواز استصحاب بقاء الولاية قبل تصرف الاخر
لا يقال الشك هنا في اقتضاء المقتضي اذ لا نعلم ان
المقتضي للولاية هي الضرورة فلا يبقى بعد قيام احد او
غيرها فقد وم لانا نقول لو كان هذا من استصحاب الشك
في المقتضي لزم عدم جريان الاستصحاب مع الشك في رافعية الرافع
مط بل التحقيق ان المدار في الشك في اقتضاء المقتضي كون المقتضي
بحيث ينقطع بنفسه وان لم يعرض عليه شيء والمدار في
الشك في المانع كون الشيء معلوم الثبوت والدوام بنفسه
لولا عروض العارض وظاهر ان الولاية كالملكية والزوجية
وسائر الامور الوضعية من الامور الثابتة لولا منعها
مانع والشك هنا في ان قيام الغير ازال الولاية ام لا

ومع فرض عدمه نعلم ان الولاية بنفسها دائمة والاصل ادلة
عدم المانعية ولعل العمل بالاستصحاب اوجه الوجهين اذا
جعلنا تصرفات المجتهد فيما للصغير من باب الولاية واما
لو قلنا بانها من باب الضرورة فقد انتفت بمداخلة الاخر
والاستصحاب انما يصح على الوجه الاول والله العالم الثاني
لو تشاح الحاكمان في القيام بواحد من الامور الحسبية فالوجه
سقوط ولايتهما بالتعارض فيكون المرجع الى الثالث وذلك
لان ترجيح احدهما ترجيح بلا مرجح والقرعة لم يثبت صحتها في
امثال المقام والترجيح بالاعلمية والاوثقية موقوف على قيام
الدليل على كونهما مرجحا في الحكومات والفتاوى وهو مفقود
فلا مناص الا الى الرجوع الى الثالث بل لا يبعد القول بانه
لو لم يوجد ثالث بوصف الاجتهاد فالامر راجع الى عدول
المؤمنين لعين ما عرفت الثالث لو شك في وجود الولي او الوصي
للمال الوصاية او المتولي للوقف فهل يرجع امره الى الحاكم

بمجرد الشك مع اشتراط الفحص او عدمه او ان المتيقن من ولايته
هو المعلوم عند الفقيه لامره وجهان وجه الولاية ان اصالة
عدم وجود الولي يثبت بها ان هذا المال لا ولي له مخصوصا
فيرجع الى الحاكم كما في صورة العلم ووجه عدمها ان
المقتضي لولاية الحاكم هو الحاجة والضرورة الداعية الى
ذلك والاصل لا يثبت بها ذلك لعدم حجية الاصول
المثبتة عندنا على ان الاصل لا يجري له غالبا اذ كثيرا ما
يقع الشك في وجود الوصي حين حصول الوصية والمتولي
حين حصول الوقف والقيم مقارنا لانتقال المال الى
الصغير فلا يعلم زمان ملك الصغير لهذا المال من دون
قيم حتى يستصحب واصالة العدم مجريها مجرى الاستصحاب
كما حقق في محله ولهذا لا يجري اصالة العدم في اللباس
المشكوك كونه ماكول اللحم والمائع المشكوك حين الخلقة
انه بول ام ماء والتحقيق في اصل المسئلة ان المال المشكوك

المزبور على اقسام وذلك لان قبض هذا المال اما ان يكون
له متصد فعلي ام لا او يشك في وجود المتصدي وعدمه لا
اشكال في عدم جواز مداخلة الحاكم في الصورة الاولى
والثالثة لان المتيقن من ولايته عند الحاجة الى مداخلته
فيما لم يعلم الحاجة لا وجه لولايته واما في الصورة
الثانية فحيث ان الحاجة الفعلية ثابتة ووجود المتولي
الواقعي سواء كان معلوما بالاجمال او مشكوكا لا يرتفع
به الحاجة الفعلية لا جرم امره يرجع الى الحاكم وبهذه
قد جرت عادتهم وطريقتهم وافتوا به وعملوا عليه نعم الظاهر
ان هذا الحكم انما يثبت بعد الفحص وحصول اليأس العادي
من الوصول اليه فان ذلك هو المتيقن من كلمات الاصحاب
وادلة هذا الباب هذا واما ولايته في القسم الثاني و
هذه هي التي يعبر عنها بان الحاكم ولي الممتنع فتفصيلها
انه يتعدى من هذه الولاية في موارد منها اذا تعلق

بماله حق فوري وامتنع من ادائه ورجع صاحب الحق الى
الحاكم فاذن على الحاكم ان يستنقذه ولو ببيع عقاره
وضياعه لان المفروض عدم رضا الشارع بتعطيل هذا
الحق وقاعدة لا ضرر ايضا تنافي هذا التعطيل والحكمة
الالهية تقتضي يقينا جعل ولي لذلك والمتيقن منه
الحاكم ويؤيده قوله ع لشريح يا شريح انظر اصحاب المطل
والخيانة فاحبسهم وبع فيهما العقار والديار مضافا الى
ان ذلك حكم بالحق وقول بالصواب على ان هذا التصرف
بعد عدلا وانصافا ولا يعد ظلما واعتسافا فهو
حسن عقلا وشرعا وانما منعنا غير الحاكم عنه لاحتمال
خصوصية الحاكم ورفع الحاجة به ومن ذلك يتضح
جواز اخذ الحاكم الاخماس والزكوات بعد العلم
بتعلقهما وامتناع صاحبه عنهما ومنها اذا امتنع من له
الولاية في شيء كالوصي والمتولي والقيم والناظر وامثالهما

فان الحاكم ينوب عنهم وكذلك المشروط عليه اذا اشترط
على نفسه بيع ماله من المشروط له فامتنع ينوب عنه الحاكم
ويشكل فيما اذا اشترط طلاق زوجته او شرط مع امرئة
نكاحها ففي جواز طلاق الحاكم ونكاحها عن الممتنع اشكال
بل المنع اوجه وكذلك يشكل في النذر وامثاله اذا التزم
بها على نفسه عتق رقبة او بيعها او صلحها كلية او معينة
او لزم عليه عتق رقبة كفارة وشبهها ففي جواز عتق
الحاكم او بيعه او صلحه اشكال والوجه انه يتعين عليه و
على كل احد الزام الناذر فان تعذر تعطل الحكم وكذلك
لو امتنع من الانفاق على زوجته او عبده او دابته ففي جواز
طلاق الحاكم وبيع عبده ودابته نظر ولا يبعد الجواز في
خصوص الطلاق لظاهر النص الوارد وخصوص الامتناع
من الانفاق على تفصيل لنا ذكرناه في محله ولو توقف رفع
الضرر عن الزوجة على طلاقها ففي صحته ايضا اشكال و

ظاهر الاصحاب جواز بيع مال الممتنع عن الانفاق للانفاق
على من يجب نفقته عليه وقد نص بعضهم في مسئلة دبة
القرانة اذا عزوق الثوب وامتنع صاحبه من الانفاق
باع الحاكم بعض الدبة ان للانفاق على الباقي وخيره
بعضهم بين بيع الجميع ورد الثمن على المالك او بيع البعض
والانفاق على الباقي وظاهر بعضهم انه اذا كانت الدابة
عند من لا يقدر على تعليفها باعها الحاكم ممن يقدر عليه
حفظا للمال من التلف وافرط بعضهم حتى جوز ذلك
فيما لا روح فيه كالبستان اذا احتاج الى السقي وامتنع
صاحبه فانه يبيع الحاكم ممن يسقيه حفظا للمال من التلف
والاضاعة وكذلك لو امتنع من زرع قريته او عمارتها او
اصلاح داره كل ذلك للعلم بعدم رضا الشارع بضياع
المال ولكن بعض هذه عندنا محل اشكال الا فيما لا
يحتاج الى النقل والانتقال كما اذا كان للمالك علف

موجود فانه يجوز للحاكم ان يامر من يعلف دابته وكذا
اذا كان له ماء موجود بحيث لا يحتاج في تحصيله الى
مؤنة يجوز للحاكم ان يامر من يسقى زرعه اذا خشى التلف
واما اذا احتاج ذلك الى بيع ماله ففي صحة البيع نظر لان
الاصل عدم حصول الانتقال ولم يثبت الاجماع و
التمسك بتلك الادلة انما ينفع تاييدا للاجماع واما
التمسك بها بنفسها فمشكل لكن لا يخلو من وجه ولو
توقف استيفاء الحق من مال الممتنع على بيع ماله اكثر
من مقدار الحق ففي جوازه نظر الى الحاجة والضرورة
المقتضية لجعل الولاية ولان تاخير اداء الحق ضرر
على صاحبه ولانه يجب على ذلك اعني بيع الاكثر مع
التوقف على من عليه الحق فاذا امتنع يرجع الى الحاكم
لانه قضية ولايته على كل ممتنع من اداء الحق مع
وجوبه عليه وكونه بمنزلته فيما يجب عليه وجهة المنع

ان المتيقن من ولايته ولايته على مقدار الحق والاصل
بطلان تصرفه في الزائد ولان مقدار الزائد لم يتعلق
به حق احد وانما وجب على المديون مقدمة ونيابة الحاكم
عن الممتنع في خصوص الحقوق كما عرفت وقاعدة الضرر
جارية من الجانبين وجهات ولو توقف على بيعه بارخص
من القيمة السوقية فان تمكن من اداء الدين من محل
اخر وامتنع فلا يبعد عدم ذلك لانه اقدم على ضرر نفسه
فيقدم الحاكم في بيع الرخيص ولو لم يتمكن فولاية الحاكم
فرع وجوب هذا البيع على نفس المديون ضرورة
ان ما لم يجب عليه فليس للحاكم تحكم فيه والظاهر
عدم وجوبه عليه لصدق الضرر ولعده عسرا فيجب نظرة
الى الميسرة وهو زمان امكان بيع ماله بالقيمة
العادلة هذا اذا كان ذلك مرجوا ومع الياس منه
فلا وجه لتاخير حقوق ذوي الحقوق ويجب عليه البيع

الرخيص لو توقف على كسر باب او تخريب جدار كما اذا كان
مال المديون محبوسا فى دار مقفل ففى جوازه للحاكم
مقدمة لاحقاق الحق وحرمته لقاعدة الضرر وجهان
والتفصيل بين الضرر اليسير والكثير لا يخلو من وجه وذلك
لان تأخير حق ذى الحق ضرر عليه فى كل حال فان كان
الضرر الوارد على المديون اقوى منه فلا يبعد ترجيحه عليه
والا فلا وجه لايراد الضرر عليه هذا كله فى ولاية
على من عليه الحق وهل يثبت ولاية على من له الحق ايضا
كما اذا امتنع الدائن من اخذ حقه مع احضار المديون
المال وهل يرجع المديون ح الى الحاكم بقبضه المال
اليه وفك الرهن ويثبت له الخيار بقبض الحاكم اذا كانت
المعاملة خيارية الظاهر من كلماتهم ثبوت هذه الولاية
ايضا ووجهه فيما اذا كان تاخيره ضررا على المديون واضح
انما الاشكال فى تعميمها لغير صورة الضرر ايضا ولعل الوجه

ان

ان المديون اذا امتنع من البقاء عنده فلا سبيل لاحد
عليه والدائن لا ملزم له فى القبض لانه مسلط على ماله
فيبقى المال مراعى بلا متصدى ويكون سبيله سبيل
الاموال المهملة التى يرجع امرها الى الحاكم حيث ما عرفته
فيه انه لا يدخل فى ملك الدائن ولا يخرج من ملك المديون
الا بقبض الدائن فما لم يقبض سبيله سبيل مال المديون
وامره راجع اليه وان اذن للحاكم ان يتصرف فيه فيجوز
اذنه ولكن لا يبرء ذمته وهذا الوجه هو الاشبه ثم
انه قد يتوهم ان الخيارات الثابتة فى المعاملة الواقعة
من الحاكم ولايته راجعة اليه كما فى ولى الصغير وفيه ان
ولاية الحاكم انما هى على الممتنع فى جهة الامتناع
لضرورة احقاق الحق فاذا باع ماله زالت ولايته فلا مقتضى
لولايته على الفسخ وانما يثبت الخيار للولى لثبوته للصغير
والولى نائب عنه فى جميع حقوقه بخلاف الحاكم فانه نائب

عنه

عنه فيما هو ممنوع فيه واما انه يصدق عليه البايع فنعم ولكن
نزّل فعله منزلة المالك والا فقد ثبت انه لا بيع الا في
ملك فالبيع صادر عن المالك بحكم المنزلة فالخيار له
نعم اذا كان فسخ المالك نقضا للغرض من المعاملة الوا
منعه فيه جدا واما الولاية في القسم الثالث وهو انه
كل مصلحة علم من الشارع عدم رضائه بتعطيلها ولم
يوجد منصوب بالخصوص وهو على قسمين احدهما الامور
العامة الراجعة الى المصالح المتعلقة بالعموم كبيع
الطعام ولا بد من المحتكر عند الغلاء وكتنظيم امر الدفاع
اذا وجب احتاج انتظامه الى تعيين الوقت والعدد و
الكيفية وكاخراج المفسدين واصلاح المصلحين وتعمير
الطرق والشوارع عند اقتضاء الضرورة كما اذا كان طريق
المتعارف سلوكه معرضا للتلف الاموال والنفوس وقس
على ذلك ساير الامثلة والحق ولاية اذا كان في تعطيلها

مفسدة واما المجرد مصلحة فلا فلو راى الحاكم مصلحة في
تغيير منازل اهل الذمة او تغيير الشوارع العامة او ترك
المسلمين لشرب الخل مثلا حذرا من الوقوع في شرب
الخمر او وجوب صلوة الجماعة حذرا من ترك الفريضة على
الناس وغير ذلك من المصالح العامة اذا فرض حصولها
فان الحق عدم ولاية للحاكم فيها وان ظن بعض علمائنا
ذلك وافرط بعضهم حتى ظن ان بالمصالح قد يباح المحرمات
وقد سمعت من بعض الاجلة انه باجتهاد مقلديهم اعتقد
بان في ترويجهم مفاسد كلية من الشرع ويتبدد به امور العلماء
لاقبال العامة اليه وسمعنا امثال ذلك كثيرا من العلماء
ولم يتحقق لنا وجه لذلك ونظنه كالاستحسانات واما
اذا كان في تعطيلها مفسدة فالظاهر ثبوت ولاية اذا
لم يتوقف على فعل محرم وظني انه لو توقف دفع جميع ما يقع
من المنكرات في العالم على هتك مؤمن مستور مثلا او

على شرب مسكر او تحليل حرام فانه لا يجوز كما علم ذلك
من سيرة الامير عليه الصلوة والسلام وقد قال له ابن
عباس انصب لمعوية يوما واعزله دهرا فلم يفعل وكلم
معه جماعة من اصحابه في الاثرة وترك الاسوة استمالة
لقلوب الرؤسا فلم يفعل وما قد يتوهم من وقوعه من النبي
صلى الله عليه وآله وسلم في المؤلفة قلوبهم واعطاء لابي
سفيان ما لا يستحقه فانما هو في خصوص الزكوة التي ورد
الحكم فيها بالخصوص لاعطائها للمؤلفة ولا بأس بها
نعم لو توقف على الكذب فلا يبعد جوازه لتغير قبحه بالمصالح
واما غيره من المحرمات فلا واما لو توقف على تحريم حلال
كما عرفت في مثال المنع من الحل اذا راى الحاكم فيه مفسدة
وملازمة عادية لشرب الناس للمسكر كثيرا مثلا فلا يبعد
جوازه هذا في غير الاموال والنفوس والفروج واما اذا
توقف حفظ هذه الثلاثة على ترك مباح او فعل محرم غيرها

فالظاهر لزومه ولكن لشرائط ليس هنا محل ذكرها فيه لما
علم من طريقة الشارع اهمية هذه الامور عنده من كل
شيء وعدم رضائه باضاعتها ووجودها مطلقا القسم
الثاني ما يرجع الى الامور الخاصة كتغسيل الاموات
والصلوة عليهم وكتزويج الباكرة الرشيدة اذا
عضلها الولي وكاخراج الفاحشة من البلد او تزويجها
اذا توقف صيانتها عليه او طلاق امرئة بغير اذن زوجها
حفظا لها مما علم من اذية الزوج او اذا علم بدياثة زوجها
او بضرب دارا عدت للبغايا او الخمور وامثال ذلك والتحقيق
ان في اثبات ولاية الحاكم في هذه الامور بمعنى ترتب الاحكام
الوضعية كصحة الطلاق ونفوذ المعاملات دونه خرط
القتاد وذلك لان الملحوظ في الاحكام الشرعية هي
المصالح والمفاسد النوعية والغالب في احكامه ملاحظة
المصلحة النوعية وان كان بحسب الشخص يكون فيه مفسدة

وكذلك انه لحكم بحرمة الخمر لمفسدة نوعية وان كان في تركه
لبعض الاشخاص بالخصوص مفسدة وكذلك بالامر بوجوب
الاعتداد على النساء لمصلحة عدم اختلاط المياه و
ان كان قد يتفق عدم هذه في امرئة مخصوصة بل وان كانت
المصلحة في حقها عدم الاعتداد ولكن يجب عليها بملاحظة
ما ذكر من المصلحة النوعية وكذلك اذا لاحظ الشارع
المصلحة النوعية في جعل الطلاق مثلا بيد من اخذ
بالساق فهذا الحكم مطرد لا يصح من غيره وان كان في
جعله بيد الزوج في واقعة مخصوصة مفسدة كالمثال
المزبور فبمجرد وجود المفسدة الشخصية في ابقاء الزوجية
لا يستلزم تغيير ذلك الحكم وكونه بيد الحاكم الشرعي
ولا ينافي ذلك علمنا بعدم رضاء الشارع ببقاء هذه
الزوجية وحصول هذه المفسدة اعني مثلا هلاك هذه
الزوجة فان الامور الواقعة في العالم ليست جميعها

واقعة على حسب مرضات الله يعني رضاء الشريعة
ولو كان كذلك يصلح العالم ولعتدل بنو ادم ولكن في
اقتضاء الحكمة في مقام التشريع نهي الزوج عن اذية الزوجة
وانما جعل الطلاق وبيد الخ مع ان الحكمة النوعية اقتضت
كونه بيد الزوج فلا موجب له نعم قد يجوز بعض ذلك
من الحاكم بحسب الحكم التكليفي فتدبر جدا واما ولايته
في القسم الرابع وهو جميع الامور الراجعة الى امر السلطنة
فظاهر الاصحاب رجوعها الى المجتهد وهو الولي فيها
وله ان يقوم بامورها من جباية الخراج وتجنيد الجنود و
حفظ الخزائن وامثالها والعلة في ذلك مضافا الى
الاخبار ان الناس لا بد لهم من سلطان ظاهر والا
اختلط امر معاشهم ومعادهم ولا استقرار للناس في
يوم واحد بغير سلطان والاجماع قائم على عدم سلطنة
غير المجتهد فيتعين فيه وفيها ولا ان اللازم بحكم العقل هل

هو جعل السلطان من قبل الشارع او يجب تمكينه على
العباد والبلاد ايضاً فانكان المدعي يزعم لزوم الثاني
فمنقوض عليه بامثال هذه الاعصار التي لا امكنة للمجتهدين
ولا قدرة لهم في المداخلة وانكان المقصود لزوم الاول
وحاصله وجوب جعل سلطان وانكان غير مسلط وغير
مداخل فعلا فنقول يكفي في ذلك جعل امام العصر و
سلطنته غاية الامر بعينه والخصم بغيبته وهذا المعنى موجود
بالنسبة الى المجتهدين ايضاً ومجرد الظهور ومن غيرمداخلته
فعلية لا فرق بينه وبين الغيبة على ان المسلم في علم
الكلام كون سد ظهور الامام من الرعية فاذا كان كذلك
فلا يعترض على حكمة الجاعل لشيء لانه جعل لهم السلطان
بمقتضى المصلحة فان عصوا وطغوا حتى غاب عنهم فلا نقص
في اصل الجعل ووقوع اللطف وثانياً يعترض عليه بان
كل مجتهد سلطان ح او بعضهم معيناً او غير معين لا سبيل

الى واحد من الصور اما الاول فلحكم العقل والعقلاء بقبح
جعل سلطانين فضلا عن سلاطين متعددين في مملكة واحدة
لان ذلك ينتهي الى الهرج والمرج لجهة اختلاف الاراء و
المذاهب وان فرضناهما عادلين لان العدالة لا توجب
اتفاق الراي والعقيدة واما الثاني فلان ذلك البعض ان
فرض معيناً فلا قائل به على انه ترجيح بلا مرجح وانكان غير
معين فهو مستحيل اذ الولاية صفة عارضة لا بد لها من
معروض ومن يتصف بها فعلا في الخارج وكل واحد من
المجتهدين لا بد اما ان يتصف بهذه الصفة فيصح اطلاق هذا
المنصب في حقه او يتصف بعدمها اذ لا واسطة بين الاثبات
والنفي فنقول في جواب من ادعى سلطنة احدهم لا بعينه ان
كل واحد منهم انكان متصفا بالولاية ح يلزم القسم الاول
وهو كون جميعهم سلاطين وانكان متصفا بعدمها فلم يكن
احدهم سلطانا لان النفي عن تمام احاد الافراد يستلزم النفي

عن المجموع وهذا بخلاف الاحكام التكليفية فانه يتصور
امر الشارع احد الناس بواجب ويكون التكليف راجعا الى
الجميع ويمتثل بفعل البعض حسبما قرر في الواجب الكفائي
وهذا التصور مستحيل في الاحكام الوضعية ضرورة
انه لا يصح ان يحكم الشارع بنجاسة احد الثوبين بلا تعيين
واقعي او زوجية احد المرئيين لما عرفت من ان كل واحد
من المعروضين لا بد ان يتصف في الخارج بالصفة او
بنقيضها لا ابتدال يمكن ان يكون الشارع امر قيام احد
المجتهدين بوظايف السلطنة تكليفا الا ان ذلك خلاف
المفروض لان الكلام في ثبوت الولاية والسلطنة للمجتهد
لا في وجوب قيام واحد منهم بوظايفها على ان القيام
بوظايفها فرع ثبوت هذا المنصب ضرورة انه يحرم على غير
المنصوب اللهم الا ان يقال بانها وظيفة الاعلم فالاعلم
وفيه ايضا وجوه من الاشكال فتدبر جدا ثم انه قد اشرنا سابقا

الى ان الامام عم له ولايات خمس ثابتة له فهل كلها او
بعضها ثابتة للمجتهد ام لا وهي ولاية على الناس
لاطاعة واولوية بانفسهم واموالهم وولاية في جملة
من الاحكام كالحدود والجمعة والعيدين والجهاد و
امثالها وولاية على اموال مخصوصة وولاية مالكية
كالانفال والاراضي المفتوحة بغير اذنه وسهمه
من الارباح وغيرها وولاية على تمام المسلمين في جميع
الامور الراجعة الى جميعهم فنقول اما ولاية المجتهد بمعنى
وجوب طاعته مفصلها ان الاطاعة يتصور في
موارد احدها في احكامه الاقتراحية المنشائة من شهوته
النفسانية واهويته الطبيعية وهذه لا اشكال عندنا
في عدم وجوب طاعته ولا دليل عليها بل الامام ايضا
يمتنع ان يامرنا بعبثه الزاما بما لم يلزم من الشارع ولم
يقتض الزامها مصلحة شرعية لانه عم لا ينطق عن الهوى

وليس له شهوة متبعة وقواه منبثة ولذا في طاعة الله وهواه تبع لمرضات الله ثانيها احكامه الصادرة عنه منها فتاويه الواقعة على طريق الالزام كالحكم على من ترنم مثلا بتركه لكونه على فتواه غناء وعلى الغاسل ثوبه ان يحترز من مائه لنجاسة ماء الغسالة على فتواه ووجوب طاعته على مقلديه واضح كما ان عدم وجوبه على غير مقلديه ايضا ظاهر واما الذي لم يقلد بعد فوجوبها عليه وعدم وجوبها تابع لتقليده هذا الحاكم او غيره ومما دل على اختيار المقلد في رجوعه الى اي مجتهد شاء كاف في عدم لزوم طاعة هذا المجتهد في هذا الحكم عينيا ويتعين بتعيينه هذا المجتهد الحاكم عليه ثالثها الاحكام الصادرة منه في المحكومات الشرعية والمخاصمات ولا اشكال في وجوب طاعته فيها لان ذلك قضية منصبه مضافا الى التنصيص عليه في المقبولة لا اشكال ان وجوب طاعته لا يقتصر على

المحكوم له واما المحكوم عليه فان كان واجبا عليه قبل الحكم فلا يفيد الحكم سوى التاكيد وان لم يكن واجبا فالحكم لا يغير الحكم الشرعي وذلك مثل الامرأة يخاصمها رجل في الزوجية ويحكم الحاكم بها فان كانت زوجة له قبل الحكم فلا يفيد الحكم الا التاكيد في وجوب التمكين وان لم يكن زوجة له فالحكم لا يغير الحكم الشرعي ولا يوجب على الاجنبية التمكين من الزنا والفاحشة ولا يجعل الاجنبية زوجة لانا نقول اما على موضوعية حكم الحاكم في وجوب الاطاعة فلا اشكال لانه تلزم التمكين عليها متى ارادها وان حرم عليه المطالبة واما على طريقية فتظهر الثمرة بالنسبة الى تكليف الثالث وبالنسبة الى تكليفهما ايضا اذا فرض كونهما او احدهما شاكين فهو موضوع للتكليف وتظهر الثمرة ايضا فيما اذا اختلفا تقليدا فقلد كل واحد منهما

من يفتي بخلاف الاخر فصار مقتضى تقليد الزوجة فساد النكاح الواقع ومقتضى تقليد الزوج صحته فح تكليفهما الرجوع الى الحاكم والعمل بمقتضى حكومته ورابعها الاحكام الصادرة منه في الموضوعات العامة وذلك مثل حكمه بنجاسة ثوب زيد وطهارة ثوب عمرو وفسق رجل او عدالته والتحقيق انه لا دليل على نفوذ حكومته وانما هو شهادة رجل واحد وذلك لان مقتضى ادلة الولاية والنيابة وان فرضنا دلالتها على العموم فانما هي في مناصب الامام وما نصب لاجله وظاهر ان الامام لم ينصب للتفحص الموضوعات الخاصة الصرفة وان كان حكمه متبعا فيها من جهة اخرى فليس ادلة نيابة المجتهد لو فرض عمومها بالنسبة الى تمام مناصبه دالة على ثبوت هذا للمجتهد واما ما دل على وجوب متابعة العلماء كقوله فذلك المرسل الحاكم فاتبعوه فظاهر ان الامر بمتابعة

في الموضوعات [illegible] واحد [illegible] القصر

كل عالم في فن بمعنى وجوب متابعته فيما هو فنه وطريقته وان الامر بوجوب متابعة اللغوي ظاهر في متابعته في علم اللغة وكذلك الامر بمتابعة الفقيه او الراوي او العالم المقصود منه الفقه ظاهر في متابعته في الفقه والحديث وكذلك قوله والعلماء حكام على الملوك ظاهر فيما هو شان العالم وفيما هو جهة علمه و بسببه فصار عالما لا كونه حاكما في جميع الامور وعلى ذلك فلا دليل على نفوذ حكم المجتهد اذا حكم بكفر احد او اسلامه او زوجية هند او طلاقها الا بعد تحقق المخاصمة ووجود المدعي فاذا لم يدع الزوج زوجية هند بل سكت وحكم الحاكم بزوجيتها فلا مانع من تزويجها من رجل اخر وكذلك الحكم بكفر احد اذا لم يكن له مدع ادعى كفره عند الحاكم واما اذا كان له مدع في ذلك ففيه تفصيل ليس هنا محل ذكره ثم انه قد يستدل

لوجوب طاعته بعموم قوله واما الحوادث الواقعة و
فيه ان المراد بالحادثة ليست كل حادثة جزئية تقع في
العالم مضروب مع عدم وجوب الرجوع فيها الى المجتهد
فالمراد بها اما الحوادث العامة او المسائل الطارية بل
الظاهر ان المراد بها خصوص ما يتفق من المسائل بقرينة
قوله فانهم حجتي لان الحجة ما يكون وسط الثبوت
الاكبر للاصغر ويعبر عنها بالدليل فالمراد ان رواة احاديثنا
ادلاء الى قول الامام ع وقول الامام دليل الى قول الله و
جهة انهم حجة الامام والامام حجة الله ان العلماء لا طريق
لهم الى معرفة احكام الله وانما لهم طرق الى معرفة قول الامام
فهم ادلاء الى قوله وما استبعده المحقق الانصاري قدس
سره من هذا المعنى نظرا الى وضوح كون مرجع الجاهل هو العالم
فهو من المسائل البديهية ليستبعد كونها مسئولة لا يستحق
ابن يعقوب مع جلالة شانه فضمنه انه لا مانع اولا من سؤاله

من المسائل الواضحة ليطمئن قلبه وثانيا لما كان
صدور هذا التوقيع عند انقطاع النيابة الخاصة فشك
السائل في وجود نائب خاص ولم يعلم بانقطاعها فكان
هذه سبب سؤالها واما ما حققه من ان الظاهر ارجاع
نفس الحادثة ليباشرها او يستنيب فيها لا السؤال عن حكمها
ففيه منع هذا الظهور ايضا اذ لابد على المعينين من التقدير
ولا مرجح لاحدهما على انه لو كان المراد ارجاع نفس الحادثة
لما كان للفظ فيها في الحديث مناسبة بل الانسب
ان يقول فارجعوها خامسها الاحكام الصادرة منه
في الموضوعات العامة كرؤية الهلال والاعياد و
وجوب الدفاع وتحقق شرائطه وامثال ذلك والظاهر
نفوذ حكمه فيها لما علم من سيرة الخلف والسلف من
الرجوع في امثال ذلك الى المجتهد وكانه عندهم من
المسلمات وهو من مناصب الامام ع فلا يبعد دلالة

مادل على نيابته على ثبوت هذا المنصب والعمدة في
ذلك الاجماع ظاهراً واما ولايته بمعنى اولويته بالنفس
والمال فظاهر ان هذه المعنى مختصة بالامام لان الناس
عبيد لمن له ع دون غيره واما ولاية المجتهد في الامور
المشروطة باذن الامام كالحدود وامثالها فمبتنية على
عموم المنزلة واستفادتها من الاخبار المزبورة وقد
عرفت الحال فيها وان تنزيل العلماء منزلة الانبياء ليس
في جميع الاثار بل يحمل على اظهر الاثار كما هو المقرر في
سائر التنزيلات وظاهر ان اظهر آثار النبوة تبليغ الاحكام
والرسالة عن الله وعن الانبياء عن اوامره وهذه اي
بيان الاحكام هي الشؤون الظاهرة الثابتة للعلماء في
زمان الغيبة وثبت لهم مضافا الى ذلك الحكومات الشرعية
في المخاصمات وثبت لهم الولاية في كل امر علم عدم رضاء
الشارع بتعطيله حسبما عرفت ولا دليل له على ولايته

فيما سوى ذلك نعم قد يستظهر من جملة من عموم الايات
والاخبار وطائفة من الاخبار الخاصة جواز اقامة الحدود في
الغيبة بل وجوبه منها الايات الواردة في الحدود من غير
تقييد بالامام خرج ما خرج ومنها الاخبار الواردة في
تعيين الحدود والحدود ووجوبها وفوريتها من غير تقييد ايضاً
ومنها ما ورد في فضيلة الحد كقوله حد يقام خير من مطر
اربعين صباحا وفي تفسير قوله تعالى ويحيي الارض بعد
موتها قال ليس يحييها بالقطر ولكن يبعث الله رجالا
فيحيون العدل فتحيى الارض لاحياء العدل ولاقامة الحد
فيه انفع في الارض من المطر اربعين صباحا ومنها ما دل
على حرمة تعطيلها واضاعتها كقوله عليه السلام في
رواية صالح بن ميثم اللهم انه قد ثبت عليه اربع شهادات
وانك قد قلت لنبيك ص فيما اخبرته من دينك يا محمد ص
من عطل حدا من حدودي فقد عاندني وطلب بذلك

مصادفي وقوله في موثقة بريد الكناسي وفيها قال قلت له ع
الغلام اذا زوجه ابوه ودخل باهله وهو غير مدرك أتقام
عليه الحدود على تلك الحال قال اما الحدود الكاملة
التي يؤخذ بها الرجال فلا ولكن يجلد في الحدود
كلها على مبلغ سنه ولا تبطل حدود الله في خلقه ولا
تبطل حقوق المسلمين بينهم ومنها ما دل على حرمة الزيادة
على مقدار الحد وانه من زاد فانا الى الله منه بريء دلت
بمفهومها على مقدار الحد جواز اقامة الحد كما انزل الله
من غير زيادة وما ورد في اهل الذمة اذا وجب عليهم
الحدود وانه اذا رفع امرهم الى حكام المسلمين يقيموا
عليهم الحد واظهر من الجميع رواية حفص بن غياث قال
سألت اباعبد الله ع من يقيم الحدود السلطان او القاضي
فقال ع اقامة الحدود الى من اليه الحكم أقول اما الاولى
فلا سبيل الى حملها على العموم وكون المخاطب بها

تمام المكلفين والا يلزم تخصيص الاكثر ولا الى حملها
على الوجوب الكفائي المردد بين الجميع اذ ليس وجوبه
بهذه المثابة على الجميع فلا بد من حملها على كون المخاطب
بها بعضاً معيناً من المكلفين ولعله الامام ونائبه الخاص
او مطلق العلماء وذلك يقضي بالاجمال ومن ذلك يظهر
الجواب من عمومات الاخبار ايضاً واما الجواب عن الاخبار
الواردة في ثواب الحد وحرمة تعطيله فبان المراد منها ان
كانت ترتب هذا الثواب على كل فاعل وهذه العقوبة على
كل تارك لزم كون اقامة الحد منصباً لجميع المكلفين وهو
باطل اجماعاً وان كان المراد اقامة الحد ممن له اهلية ذلك
فيرجع الامر الى اثبات اهلية المجتهد وهو اول الكلام واما
موثقة بريد الكناسي فظاهر انها في بيان عدم جواز تعطيل
الحد بحسب الحدود وعمومها ناظر الى افراد الحدود لا
افراد القائمين بامر الحد وكذلك ما دل على حرمة الزيادة

ويفهم منها على جواز المعادل فانما هي في مقام بيان العقد
من حيث حرمة الزيادة وجواز المساوي لا في مقام بيان
من بعثهما او الشرط في الاطلاقات ايضا الا انكون واردة
مورد بيان حكم اخر وكذلك ما ورد في حكم اهل
الذمة واما رواية حفص فهي وان كانت ظاهرة ولا لكن
يشكل عليها ايض بان تخصيص الحد بالقاضي كما هو ظاهر
السؤال والجواب خلاف الاجماع ايض لان السلطان
المراد به الامام اولى بالحد قطعا اللهم الا ان يكون
المراد بقوله ع الحد ولي من اليه الحكم اعما من السلطان
والقاضي لان الحكم اليهما معا ولكن الاعتماد على رواية
لم يعلم صحة سندها قاصرة الدلالة الا في مثل هذه
المسئلة في غاية الاشكال والله العالم بقي الكلام في
ولاية المجتهد على الصغار والمجانين في النكاح والطلاق
ولم يظهر لنا الى الان وجه لولاية في ذلك نعم قد يصح

الطلاق منه في موارد على بعض الوجوه بجهات مخصوصة
منها طلاق المفقودة زوجها بالشرائط المقررة ان قلنا
بالحاجة الى الطلاق لمطابقته للاحتياط وكونه المتيقن
من تكليف الامرئة المسطورة ومنها التي لا ينفق زوجها
على انفاقها ويمتنع من طلاقها بعد الزام الحاكم عليه
باحد الامرين الطلاق والانفاق فلا يبعد ان يكون
الحاكم هنا ولي الممتنع ولكن لا يخلو من تامل بقي الكلام
في سائر الاولياء ممن اشرنا اليه في صدر الرسالة اما المولى
فلا اشكال في ولايته على عبده القن وامته في المال و
النكاح سواء كان صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا دواما
او متعة بلا خلاف كما حكاه جماعة والادلة عليه من
الكتاب والسنة متضافرة فمن الكتاب قوله تعالى وانكحوا
الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم و
قوله تع فانكحوهن باذن اهلهن ومن السنة صحيحة زرارة

المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده و
رواية العقرقوفي لا يقدر على طلاق ولا نكاح الا
باذن مولاه ورواية ابي بصير لا يصلح نكاح الامة الا
باذن مولاها وايضا في الامة تزوج بغير اذن اهلها
قال يحرم ذلك عليها وهي الزنا ولا يذهب عليك ان
المسلم من كلمات الاخيار ومضامين الاخبار عدم
جواز نكاحهم الا باذن المولى اما استقلال المولى فبالنسبة
الى نكاح الامة فمما لا شبهة فيه واما النكاح من العبد
بغير رضاه وان كان الاظهر جوازه ايضا الا انه ليس بمثابه
من التسلم واما الوصي فولايته فيما اوصى اليه من صرف
المال مواضع وهل له مع ذلك تقرير مال الوصايا بغير اذن
الورثة مطلقا او اذا نص الموصي له بذلك وجوه حجة المنع
اصالة حرمة التصرف في المال المشترك الا باذن الشركاء و
حجة الجواز مع تصريح الموصي او الاذن له في ذلك بعموم

ادلة نفوذ الوصية على حسب ما اوصى ما لم يزد على الثلث
ويعاضده توقيع الصفار عن العسكري جائز للميت ما
اوصى على ما اوصى ولان الموصي لو اوصى بمال معين
لا يزيد على الثلث جاز فكذلك اذا اذن للوصي فقام
مقامه في التعيين وهذا هو الاظهر واما ولايته على
نكاح الصغيرة وغير الرشيدة المتصل عدم رشدها
بالصغر اذا كان وصيا من الاب والجد فللاصحاب فيه
اقوال ثالثها جوازه مع نص الموصي نظرا الى ان ذلك
قضية اطلاق ولايتهما اعني الاب والجد عليها ومقتضى
استصحابها عند انقطاع ولايتهما بالموت وانها اذا انكحها
الوصي المزبور صدق انها انكحها باذن الاب فيصح بمقتضى
الاطلاقات ويوهن هذا القول صحيحة ابن بزيع رجل مات
وترك اخوين وبنتا والبنت صغيرة فعمد احد الاخوين
الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات ابو الابن المزوج فلما

مات قال الاخ اخي لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه
فقيل للجارية اي الزوجين احب اليك الاول او الاخر
قالت الاخير ثم ان الاخ الثاني مات وللاخ الاول ابن
اكبر من الابن المزوج فقال للجارية اختاري ايهما احب
اليك الزوج الاول او الزوج الاخر فقال الرواية فيها انها
للزوج الاخر وذلك انها كانت قد ادركت حين زوجها
وليس لها ان تنقض ما عقده بعد ادراكها وظاهرها
نفوذ اجازة الجارية بعد ما ادركت للنكاح الثاني
واما صحيحة ابن ابي عمير في قول الله عز وجل او يعفو الذي
بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى
اليه والرجل يجوز امره في مال المرأة فيبيع لها ويشتري فاذا
عفى جاز فلاشتمالها على الاخ والوكيل في المال تحمل
على ان المراد بالذي بيده عقدة النكاح الذي بيده ذلك
لو كان له عن الامرأة ويشهد لذلك ان الاية ظاهرة في الكبيرة

واما صحيحة ابن سنان الذي بيده عقدة النكاح هو
ولي امرها فالتمسك بها مصادرة وهذا اخر ما اوردنا
تحريره في مسئلة الولايات وتركنا جملة من مسائلها
طلباً للايجاز ولضيق المجال ولعلنا بعد ذلك نوفق
لاتمامها والصلوة والسلام على محمد وعترته
الاطهار

قد فرغ من تسويده وتحريره اقل الطلاب واحقر الكتاب
تراب اقدام الموحدين العبد المذنب العاصي محمد علي ابن محمد
صادق الموسوي الخونساري نزيل بلدة الاصفهان في الثامن من شهر رمضان
المبارك من شهور سنة ثلث عشرة وثلثمائة بعد الالف ١٣١٣
من الهجرة النبوية على صادعها
الف الف سلام

هو

العزیز تعالی

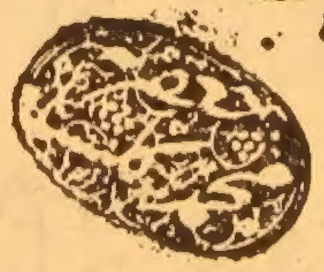
شأنه

بسعی و اهتمام عالیجناب قدوسی
القاب سلالة السادات العظام عمدة
الاعیان و الاشراف اشرف الحجاج و المعتمرین

حاجی میرزا محمد جعفر کلستانه

تاجر کتابفروش اصفهانی سلمه الله تعالی بطبع و
اتمام رسید از خواننده و ملاحظه کننده و
بیننده التماس دعا دارم بماند

سالها این نظم و ترتیب
زما هر ذره خاک
افتاده
جائی



سال ۱۳۴۸ خورشیدی
بازدید شد

مگر صاحبدلی روزی برحمت کند درحق درویشان دعائی

سال ۱۳٤۸ خورشیدی
بازبینی شد

[illegible]

۴۳۲